

FACULTÉ DE DROIT DE PARIS

DE

L'IDÉE DE LÉSION

DANS LES CONTRATS

ENTRE MAJEURS

THÈSE POUR LE DOCTORAT

*L'acte public sur les matières ci-après sera présenté
et soutenu le 24 Juin, à 10 heures,*

PAR

FERNAND HAYEM

PRÉSIDENT : M. WEISS, Professeur.

SUFFRAGANTS : { MM. CHAVEGRIN, Professeur.
MASSIGLI, Professeur.

PARIS

CERF, IMPRIMEUR-ÉDITEUR

12, RUE SAINTE-ANNE, 12

1899



Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41552015_0011

THÈSE
POUR
LE DOCTORAT

La Faculté n'entend donner aucune appro-
bation ni improbation aux opinions émises
dans les thèses; ces opinions doivent être
considérées comme propres à leurs auteurs.

FACULTÉ DE DROIT DE PARIS

DE

L'IDÉE DE LÉSION

DANS LES CONTRATS

ENTRE MAJEURS

THÈSE POUR LE DOCTORAT

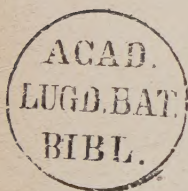
*L'acte public sur les matières ci-après sera présenté
et soutenu le 24 Juin, à 10 heures,*

PAR

FERNAND HAYEM

PRÉSIDENT : M. WEISS, Professeur.

SUFFRAGANTS : { MM. CHAVEGRIN, Professeur.
MASSIGLI, Professeur.



PARIS

CERF, IMPRIMEUR-ÉDITEUR

12, RUE SAINTE-ANNE, 12

1899

TABLE DES MATIÈRES

	Pages.
INTRODUCTION.	
Délimitation du sujet.....	7
HISTORIQUE.	
Droit romain. La lésion dans la vente.....	13
— — dans les autres contrats.	22
Ancien droit. La lésion dans la vente.....	27
— — dans les autres contrats.	32
Droit moderne. Pothier.....	34
— Système du droit intermédiaire.	37
LA LÉSION DANS LA VENTE.	
Raisons de son admission dans cet unique contrat.	45
— — dans les ventes immobilières seules.....	47
— — en faveur du vendeur seul.	51
LA LÉSION DANS LES DIFFÉRENTS CONTRATS.	
Du principe de la liberté des conventions.....	55
Prêt à intérêt.....	60
Pactes sur successions futures	64
Louage	67
Mandat	69
Partage	72

LA LÉSION EST-ELLE UN VICE DU CONSENTEMENT.

Position de la question	77
Est-elle assimilable à l'erreur	86
— — au dol	87
— — à la violence.....	90

LA LÉSION TIENT-ELLE A L'ABSENCE DE CAUSE.

Définition de la cause.....	97
De la nature de la cause	101

LA LÉSION SE JUSTIFIE-T-ELLE PAR L'IDÉE D'ÉQUIVALENCE, DANS LES CONTRATS COMMUTATIFS ET ALÉATOIRES.

De la nature du prix dans la vente	103
De l'idée d'équivalence dans les contrats commutatifs.....	105
De l'utilité. De la notion de valeur.....	107
Théories de K. Marx, Proud'hon, Portalis.....	111
Du juste prix.....	115
De la lésion dans les contrats aléatoires	119

LA LÉSION EST-ELLE JUSTIFIÉE PAR DES CONSIDÉRATIONS TIRÉES DE L'ORDRE PUBLIC.

Définition de M. Demolombe.....	127
— M. Alglave.....	130

LA LÉSION DANS LES LÉGISLATIONS ÉTRANGÈRES... 135

INTÉRÊT PRATIQUE DE LA LÉSION..... 139

CONCLUSION..... 143

INTRODUCTION

DÉLIMITATION DU SUJET.

1. — « Tout en reconnaissant dans notre système de droit privé une grande création nationale, il ne peut échapper à l'observateur attentif que la société nouvelle commence à éprouver quelque gêne, à ne plus se sentir complètement à l'aise dans les limites fixées par nos Codes.

Il est des points où, grâce à son rapide développement, la société se trouve, je ne veux pas dire arrêtée, mais comprimée ; ailleurs, par une brusque transition, la loi civile ne lui offre aucun point d'appui, aucun soutien. Ici le lien est trop roide, là il est trop lâche. Le corps social et la loi civile ne paraissent plus faits exactement l'un pour l'autre, et rien n'annonce que le désaccord soit chose accidentelle et passagère.

Chose remarquable, ce manque d'harmonie ne se montre pas dans le droit des personnes, dans l'organisation de la famille, dans les rapports qui en découlent, et que le législateur a sanctionnés. En ces matières, quoi qu'on puisse penser de quelques détails,

notre loi dans son ensemble est toujours l'expression vraie, complète, des principes fondamentaux de notre ordre social, l'équité dans la famille, l'égalité civile dans l'État; elle est toujours le symbole de cette religion nouvelle que la France a eu mission de révéler au monde civilisé.

Le désaccord ne se manifeste que dans un ordre d'idées et de faits subalternes, dans la partie, je dirai presque matérielle, du droit civil, dans celle qui traite des biens indépendamment de l'état des personnes; des modifications de la propriété, des manières dont on l'acquiert, dont on la transmet, dont on la garantit.

On ne tarde pas à reconnaître que le législateur n'a été au-dessous de sa tâche que lorsqu'il s'est trouvé aux prises avec les principes des sciences économiques, lorsque les prévisions auraient dû embrasser dans toute l'étendue et la variété de ses rapports, le double phénomène de la formation et de la distribution de la richesse nationale, lorsque la loi civile aurait dû réfléchir avec une exactitude scrupuleuse l'image mobile des faits économiques de la société.

Dirons-nous, avec une école célèbre, que tout Code est une entreprise téméraire, une intervention orgueilleuse et impuissante du législateur, propre seulement à jeter une profonde perturbation dans le développement naturel du droit national? Non. Seulement nos Codes, par le cours naturel des choses, se sont trouvés placés entre deux faits immenses, dont l'un les a précédés, dont l'autre les a suivis : la révolution sociale, et la révolution économique. Ils ont réglé le premier, ils n'ont pu régler le second. Il y a donc, sans qu'on puisse en faire reproche à personne, une lacune à rem-

plir, une harmonie à rétablir entre notre droit privé et notre état économique (1). »

Les idées qu'exprimait, il y a près de soixante ans, M. Rossi, dans le passage que nous venons de citer, sont encore exactes aujourd'hui, les observations qu'il présente sont encore judicieuses, les réformes qu'il projette s'imposent encore à l'étude du législateur. La voie à suivre est tracée, l'orientation est certaine : les progrès de l'économie politique dus à l'observation plus attentive des faits et à une interprétation plus scientifique, n'ont pas eu d'influence sur le droit civil, n'ont pas réagi comme l'on aurait pu s'y attendre, sur les théories juridiques. Certaines prohibitions, certaines distinctions reflètent des errements anciens, des systèmes condamnés sont quotidiennement appliqués. Et l'on peut dire que des notions couramment admises, ne se soutiennent plus que par la force de la routine et bénéficient de la prééminence de l'esprit d'habitude sur l'esprit d'analyse.

2. — Parmi ces notions qui encombrant le Code ou en faussent l'esprit, nous avons choisi la lésion. Nous avons cru qu'elle nous fournirait un exemple des plus probants, en même temps qu'un sujet d'étude à la portée de nos forces. Nous n'entamons pas la discussion, nous ne faisons que constituer le débat. Nous n'avons pas à fournir tous les arguments, mais à reproduire ceux que d'illustres prédécesseurs avaient déjà mis en valeur. Nous ne nous attaquons pas à une idée dont

(1) *Revue de législation et de jurisprudence*, T. XI, p. 5. Observations sur le droit civil français considéré dans ses rapports avec l'Etat économique de la société, par Rossi.

l'intérêt pratique est considérable : ses applications sont rares bien au contraire et la vie des affaires les ignore. Quoique ce travail n'ait d'autre but que de résoudre une difficulté purement théorique et que ses conclusions très modestes ne tendent qu'à la suppression de quelques articles du Code civil, nous estimons que l'effort que nous avons fait n'aura pas été inutile si nous contribuons à faire rayer la lésion de nos Codes.

Pour qu'une œuvre législative se renouvelle, il faut élaguer les dispositions surannées avant d'en proposer d'autres. C'est cette première partie de la besogne, la plus facile de beaucoup, que nous nous sommes proposé de faire. Nous ne nous attachons d'ailleurs qu'à un des points les moins importants.

3. — Nous allons rechercher quel est le profit qui peut résulter d'un acte juridique et dans quelle mesure le préjudice souffert influera sur le maintien de cet acte et de ses effets et, puisque les contrats les plus nombreux ont pour but et pour élément essentiel un intérêt pécuniaire, dans quelles proportions cet intérêt peut exister pour chacune des parties.

Nous verrons le rôle que peut jouer dans le droit la lésion soufferte par une de ces parties. Tel que nous le concevons, il nous semble d'ailleurs que le sujet n'avait pas été traité d'une manière complète. L'analyse philosophique nous a surtout préoccupés : étant donné un acte juridique quels sont les éléments qui le composent ? Quels sont essentiels et quels accessoires, ou seulement utiles ? Quelles sont les conditions de sa formation et quels sont les effets possibles de sa réalisation ?

Dans cette analyse, déterminer la véritable place de la lésion, son sens, sa raison d'être, sera le but de nos efforts.

Nous ne chercherons pas à faire une étude exégétique de la lésion dans les divers textes où il est question d'un défaut d'équivalence entre deux prestations fournies et nous laisserons de côté le rôle de la lésion dans les actes unilatéraux de volonté.

Lorsque les actes émanent de la volonté d'une seule personne, le conflit des volontés et des intérêts ne s'y produit que rarement et ne donne lieu qu'à un petit nombre de dispositions législatives, ou bien ils constituent des actes délictueux soumis à une réparation légale et ils s'écartent trop de notre sujet pour que nous les étudions.

Nous nous en tiendrons aux actes contractuels et seulement à ceux qui auront été faits par des personnes capables. En ce qui concerne les incapables, cette protection qui s'exerce sur certaines personnes, dans leur intérêt exclusif, ou dans l'intérêt des droits compromis des tiers, ou dans un intérêt social, est naturelle et nous la trouvons dans toutes les législations. Mais lorsqu'il s'agit d'une personne capable, le principe n'est-il pas que chacun doit subir la responsabilité de ses actes libres et éclairés ?

Nous rechercherons, en résumé, si, dans l'esprit du Code, il suffit pour que le consentement soit valable, qu'il soit libre et éclairé et s'il ne faut pas encore une condition, qu'il soit utile.

HISTORIQUE

4. — Nous laissons de côté la lésion qualifiant un fait délictueux ou quasi-délictueux ; c'est une violation du droit soit dans l'organisation des lois positives, soit dans l'économie des lois morales. Nous n'étudierons que la lésion exprimant un tort ou un dommage né d'un contrat : le tort se réfère à un défaut d'équilibre entre deux termes de comparaison. L'effet subi est différent de celui qu'on attendait et il faut distinguer le cas où l'on était en droit d'obtenir un avantage plus grand, et celui où l'on n'a pas vu se réaliser des espérances légitimes. C'est dans le premier seulement que la loi devra intervenir ; le champ des espérances humaines est trop vaste, trop variable, trop imprécis, pour que le législateur puisse en faire l'objet de ses préoccupations.

DROIT ROMAIN. — LA LÉSION DANS LA VENTE.

5. — En **droit romain** la lésion ou dommage est exprimée par un mot tout spécial, *damnum* ; dans l'acception la plus étendue il désigne tout préjudice souffert. Dans les contrats ce préjudice peut être le

résultat de l'inexécution ou du retard dans l'exécution de l'obligation ; comme il peut n'être qu'une conséquence régulière et légale d'un acte juridique, soit par une perte éprouvée, soit par un gain non réalisé. C'est dans le sens du défaut d'équilibre entre deux prestations que nous prendrons le mot lésion au cours de nos recherches. Dans un acte commutatif, il y a lésion s'il n'y a pas égalité entre les deux avantages. Nous pourrions dire en un seul mot, il y a lésion s'il n'y a pas équivalence. Nous ne rechercherons pas si l'inexpérience de certaines personnes, si leur incapacité combinée avec cette inéquivalence, est une cause de nullité des actes juridiques contractuels ; nous ne suivrons pas les développements de cette protection accordée aux incapables pour les sauver du dommage qu'ils souffrent par suite d'un appauvrissement quelconque. C'est alors le dernier sens du *damnum* ou même du *lucrum cessans*, qui mettra en mouvement l'action tutélaire du prêteur. Nous nous en tiendrons à la lésion dans les seuls contrats (ce qui exclut la lésion conséquence voulue d'un fait délictueux *damnum injuria datum*). Dans les contrats même nous mettrons à part les partages et n'en parlerons qu'incidemment. Le partage est une opération dont la base essentielle est l'égalité : donc il n'y aura pas à vrai dire partage si les parts ne sont pas égales ou du moins proportionnelles aux droits de chacun. Nous supposons toujours que les contractants sont des personnes capables.

6. — Nous devons faire en abordant l'étude du droit romain cette constatation : le droit civil, les prudents

n'ont jamais pris la lésion en considération. On chercherait en vain dans le Digeste un texte où le mot *loesio*, *loedere*, soit pris dans le sens que nous adoptons. Si quelque hypothèse établit cette situation de fait, elle n'est pas résolue en droit. Pouvons-nous nous en étonner, alors que le consentement, vicié par la violence ou par le dol, produit néanmoins un acte parfait selon la rigueur du droit ? Sans doute on viendra au secours de ceux qui ont subi les effets de ces derniers actes, mais il ne saurait en être de même de ceux qui ont voulu ces effets d'une manière libre et éclairée.

7. — Un auteur (1) a cru pourtant que l'on pouvait retrouver dans les temps primitifs du droit romain la croyance à la nécessité d'une équivalence matérielle. Il en recherche la trace dans l'acte le plus important pour le transfert des droits : la *mancipatio*. Cet acte solennel implique la représentation simultanée des deux éléments de la vente, la chose et le prix. « Il est certain, dit-il, que cette double représentation et le pesage qui en était la suite, ont eu des effets réels au début du droit. Le pesage devait se faire avec l'unité de poids d'un côté et le prix de l'autre : c'était le poids convenu qui était mis dans un des plateaux de la balance et qui devait servir à fixer le poids de métal donné en échange. On avait même le soin d'appeler un tiers présumé impartial, le *libripens*, qui non seulement tenait la balance, mais devait aussi veiller à ce que le pesage soit juste. On peut donc

(1) COLOMER. *La lésion des personnes capables*. Toulouse, 1878.

dire qu'au début du droit romain, la *mancipatio* qui ne s'appliquait qu'aux choses pouvant être saisies avec la main, supposait une équivalence parfaite entre la monnaie à livrer et le poids qui servait à la déterminer. » Et l'auteur ajoute : « Il semble que la lésion devait à cette époque, non seulement jouer un grand rôle dans l'appréciation des actes juridiques, mais encore rendre impossible ou non existant cet acte lui-même. »

Il suffira de faire remarquer, pour réfuter cette opinion, qu'en admettant même que la balance de la *mancipatio* n'appartint pas à la symbolique juridique mais ait effectivement servi à effectuer des pesées, elle n'a jamais pu fixer la valeur des prestations, qui a toujours été réglée par les parties. Les Romains ne plaçaient pas dans un des plateaux l'airain ou l'argent en lingots et dans l'autre la chose vendue : il y a peu d'objets qui soient d'une valeur égale à celle des métaux employés comme monnaie. Ils se contentaient de déterminer en la pesant la quantité de métal exigée par l'acheteur au lieu de lui remettre ce métal monnayé : c'était un procédé primitif, rudimentaire, destiné à faciliter les paiements. Il ne peut y avoir de lésion en raison d'un paiement : un créancier qui, au lieu des 100 auxquels il a droit, ne recevrait que 80, pourrait-il se prétendre lésé ? le paiement n'est pas valable, il peut être refusé ; le contrat n'est pas lésif pour cela.

8. — Ihering (1) suppose que l'idée de lésion comme défaut d'équivalence s'est fait jour dans la formation originaire de l'obligation.

(1) IHERING. *De l'Esprit du droit romain*, T. III, p. 128.

« La chose, dit-il, était le fondement de l'obligation ; dans les idées du droit ancien, toute obligation repose sur cette circonstance que le débiteur a eu (*de habet-debet*) quelque chose (*res*) du créancier, et que celui-ci a donné quelque chose (*cre dedit-credidit*) soit que la remise ait été réellement effectuée, contrat réel, soit qu'elle ait été juridiquement promise, contrat littéral ou verbal. »

Ihering répond à l'objection tirée des obligations nées des délits en déclarant que la prétention de celui qui avait été lésé par un délit n'était pas du domaine de l'obligation, mais de la vengeance.

Il n'y a, à notre avis, qu'une seule classe de contrats où l'égalité des prestations soit exigée ; celle des contrats qui se forment *re*. L'obligation naît de la remise de la chose, et s'éteint par la restitution de la même chose et de la même quantité ; il y a une corrélation absolue entre le mode de formation, le mode d'extinction de l'obligation. Mais dans ces cas même, il ne peut y avoir lésion ; le seul résultat que puisse produire l'inéquivalence des prestations est d'empêcher le contrat de se former ou de s'éteindre.

9. — Il faut arriver au **Bas-Empire** pour rencontrer cette constitution des Empereurs Dioclétien et Maximien qui, pour la première fois, a introduit dans les contrats cette nouvelle cause de rescision : la lésion par défaut d'équivalence. Elle forme les lois 2 et 8, *de rescindenda venditione* au Code IV, 44 qui permettent à un vendeur d'un fonds de terre lésé de plus de moitié de faire rescinder la vente, à moins que l'acheteur ne préfère fournir le supplément du juste prix.

Des auteurs éminents, entre autres Cujas, Accurse, son célèbre prédécesseur, et parmi les modernes, Mühlenbruck, ont prétendu transporter l'application du principe de la constitution de Dioclétien dans l'ancien droit civil. D'après eux il n'y aurait pas innovation, mais application d'un principe qui aurait longtemps prévalu.

Résumons l'argumentation de Cujas : en rapprochant et combinant la loi de Dioclétien au Code et la loi 2, *depositi vel contra* au Digeste (xvi, 3) qui appartient à Paul dans son commentaire sur l'Édit, le jurisconsulte affirme la nécessité d'une action en rescision. Voici l'hypothèse : un héritier trouve dans une succession une chose qu'il croit en faire partie et qui avait été remise en dépôt entre les mains du défunt. Cet héritier vend la chose et avant qu'il ait reçu le prix, le déposant exerce son action. L'héritier sera absous s'il cède ses actions au déposant. « Or, dit Cujas, si, comme le suppose le texte, la vente a eu lieu à vil prix, quelle action cédera l'héritier s'il n'a pas une action en rescision en raison de la vilité du prix ? » Il insiste d'ailleurs sur le pluriel employé par Paul (*actiones suas tantummodo proetabit*). Il est facile d'expliquer ce pluriel : les actions que le dépositaire de bonne foi devra céder sont : 1^o l'action *venditi*, puisque l'acheteur n'a pas encore payé et 2^o l'action *in factum* ou l'action *proscriptis verbis* qui devait être donnée au cas de *lex commissaria*.

D'ailleurs n'est-il pas vraisemblable, puisque le vendeur dont il est question à la loi 2 *depositi* a vendu « *minoris quam debuit* », qu'il a voulu faire une donation pour partie, ou qu'il a formellement convenu cet

autre pacte usuel de l'*in diem addictio*. Dans le premier cas, la donation déguisée sous la forme d'un contrat à titre onéreux peut donner lieu à quelques moyens en restitution : notamment l'interdit *utrubi*. Dans le second cas, c'est encore une action *in factum*, *proescriptis verbis* qui appartient au vendeur.

Ainsi donc, la conjecture de Cujas n'est pas admissible ; il cite encore à l'appui de sa proposition, la loi 4, *de lege commissaria* (xviii, 3), la loi 11, § 6, *de actionibus empti* (xiv, 1), la loi 3, § 3, *pro socio* (xvii, 2) sans arriver à une démonstration évidente.

10. — Il faut donc, à notre avis, renoncer à trouver une action en rescision pour cause de lésion dans l'ancien droit civil. Nous irons même jusqu'à dire, qu'en réservant l'hypothèse du partage dans les divers cas d'indivision, la lésion n'a joué aucun rôle dans l'appréciation des actes juridiques par le *judex* romain. C'est une opinion que nous ne pouvons adopter, que celle qui consent au *judex* dans toute action *bonæ fidei* un pouvoir discrétionnaire qui l'autorisait à tenir compte de la lésion soufferte par l'une des parties. Il est probable que s'il y eut une innovation, elle fut due aux perfectionnements apportés dans la procédure par la rédaction de la formule devant le magistrat. Or ce serait une erreur de croire que le prêteur préoccupé de concilier le droit et l'équité ait considéré la lésion en elle-même comme une cause suffisante de *restitutio in integrum*. Il n'y avait *restitutio* que dans les cas de violence ou contrainte, dol, erreur, *capitis diminutio*, minorité de vingt-cinq ans, absence, et dans d'autres cas analogues. Il serait d'autre part impossible

de retrouver une action utile créée par le prêteur; et l'on peut affirmer que si le prêteur donnait au *judex* des pouvoirs d'appréciation plus étendus dans les actions *bonæ fidei* que dans les actions *stricti juris* si, dans les actions arbitraires, il pouvait encore régler les satisfactions dues au demandeur, jamais de tels pouvoirs ne sont allés jusqu'à rescinder ce que les parties ont librement voulu. Les contractants peuvent user de finesse, d'habileté, pourvu qu'ils ne dépassent pas la limite au delà de laquelle ils rencontreront l'action *de dolo*. Le fr. 16, § 4, *de minor.* (iv, 4) ne dit-il pas expressément que pour fixer un prix de vente, il est naturellement permis aux parties de se circonvénir? L'esprit pratique des Romains se serait refusé à voir le magistrat relever l'une des parties d'une maladresse commerciale: tout au plus souffrait-il cette intervention dans des matières spéciales, la Société, la constitution de dot fr. 79, *pro socio* (xvii, 2); fr. 6, § 2 et 12, § 1 *de jure dotium* (xxiii, 3) dont les règles ne peuvent être étendues aux contrats ordinaires fondés sur l'esprit de spéculation.

Il faut donc conclure au rejet de toute possibilité de rescision pour cause de lésion jusqu'au rescrit des Empereurs Dioclétien et Maximien. Le magistrat était préoccupé de combler dans les contrats les lacunes de la loi civile (Protection des incapables, etc.), mais nullement de corriger cette loi dans le cas de libre et complet exercice de la volonté humaine.

11. — Si nous passons maintenant à l'étude des lois du **Bas Empire** nous retrouvons les deux rescrits insérés au Code par Justinien, qui sanctionnent d'une

façon indéniable le droit du vendeur à exiger en cas d'aliénation consentie moyennant un taux inférieur à la valeur de la chose, la restitution de cette chose ou le paiement par l'acheteur d'un supplément de prix. Cela est conforme à l'humanité, *humanum est*, tel est le motif qui nous est donné.

Nous n'entreprendrons pas une étude détaillée de ces textes; notre intention en suivant à travers les âges l'idée de lésion, est de montrer le développement chronologique de cette notion, les arrêts et les modifications de toutes sortes qu'elle subit avant de figurer dans notre législation moderne, plutôt que de faire œuvre d'érudition. Contentons-nous de noter, quant à l'application du principe, que les ventes d'immeubles étaient seules rescindables, les commentateurs sont d'accord sur ce point; et que les ventes judiciaires ne pouvaient être entachées de lésion. Le vendeur seul pouvait intenter l'action et devait faire la preuve qu'au moment du contrat, le taux de la lésion était d'outre moitié.

12. — L'institution de Dioclétien n'eut pas de lendemain : des dispositions postérieures supprimèrent toute action en rescision basée sur la seule vilité du prix de vente. L'Empereur Constantin fut l'auteur d'une mesure de ce genre, qui fut reproduite au Code Théodosien (Lib. 3, T. 1, L. 1.) *Venditionis atque emptionis fidem nulla circumscriptionis violentia factam, rumpi minime decet; nec enim sola pretii vilioris querela contractus sine ulla culpa celebratus litigioso strepitu turbandus est.*

En face d'un texte aussi décisif, on ne saurait douter que la règle ait été abrogée et les parties de l'Empire que

les invasions barbares séparèrent du reste du monde romain et qui demeurèrent sous la législation du Code Théodosien, ne connurent pas d'abord notre action : telle fut la Gaule.

Cette disparition ne fut pas définitive; l'influence chrétienne inspirait les Empereurs et tendait à faire pénétrer dans les relations des hommes un esprit de charité. Cette tendance opposée à tout gain trop considérable, à toute âpreté de spéculation, qui condamnait en matière de prêt le principe même de l'intérêt, eut sans doute une large part dans le rétablissement par Justinien de l'action en rescision de la vente à trop bas prix. C'est à l'autorité attachée aux compilations du grand Empereur que l'idée de lésion doit d'avoir passé à travers les âges jusqu'à nous et d'avoir été acceptée dans tous les pays qui ont subi l'ascendant de la civilisation romaine; d'ailleurs l'étude de l'ancien droit français nous affermira dans cette opinion.

DROIT ROMAIN.— LA LÉSION DANS LES AUTRES CONTRATS.

13. — Avant de poursuivre nos recherches, il n'est pas sans intérêt de voir quelle part les Romains ont faite à la lésion dans les contrats voisins de la vente, synallagmatiques et *bonae fidei*. Dans des actes tels que le louage, l'échange, la Société où le législateur peut être tenté d'imposer aux parties une certaine égalité, trouverons-nous quelque chose d'analogue à la rescision de la vente pour cause de lésion?

Par un besoin de méthode, nous étudierons d'abord les contrats les plus proches de la vente : la **datio**

in solutum ne nous retiendra guère. Les textes manquent et nous ne pouvons former que des hypothèses. Selon que l'on tiendra cet acte comme assimilable ou non à la vente, il faudra le soumettre aux règles spéciales de la vente ou l'en affranchir. Contenons-nous de remarquer qu'en adoptant la première solution on étend témérairement le champ d'application de la loi 2 qui est exorbitante du droit commun, et qu'il serait plus sage de refuser l'action en rescision au débiteur qui, pour éteindre son obligation, a donné au lieu d'argent un objet d'une valeur très supérieure à la somme due.

14. — Le contrat d'échange est non seulement voisin de la vente mais la racine et la souche primitive de ce dernier acte. Nous ne croyons pas pourtant que la lésion puisse trouver sa place dans ce contrat. Les lois 2 et 8 n'avaient donné la faculté de demander la rescision qu'au vendeur et il était impossible d'attribuer cette qualification à l'un des co-échangistes de préférence à l'autre; il aurait donc fallu accorder l'action à chacun d'eux, ce qui aurait été une extension démesurée du principe.

Certains auteurs fournissent à l'appui de notre thèse un autre argument dont la valeur nous semble plus qu'incertaine. « Le principal motif qui poussa le législateur à protéger le vendeur est l'impérieux besoin que peut avoir ce dernier de se procurer de l'argent. Or ce motif n'existe pas ici où l'on troque une chose contre une autre et l'utilité d'une mesure analogue est, par suite, beaucoup moins pressante (1). »

(1) SEMBAT. *De la rescision pour cause de lésion dans la vente.* Dijon 1888.

Nous croyons fermement que la vente fut une simplification de l'échange, au début tout au moins. Mais la co-existence de ces contrats montre que la pratique a renversé les rôles et fait dans certains cas de l'échange une simplification de la vente. Il est de toute évidence que, pour que l'échange n'ait pas disparu par suite d'une sélection naturelle, il fallait qu'il contiât des avantages spéciaux. L'homme primitif, qui recevait du blé contre des peaux de bêtes ou des pierres taillées, était dans des conditions économiques défavorables. Pour qu'à l'heure actuelle l'échange subsiste, alors que la monnaie est la représentation consacrée par l'usage de toutes les valeurs, il faut admettre que les services qu'il peut rendre sont appréciables. Celui qui échange un immeuble contre un autre immeuble fait un contrat au lieu de deux ; il réduit la conversion d'un immeuble en argent suivie d'une conversion d'argent en immeuble à une seule opération juridique. Il serait donc très osé de prétendre qu'un échange n'a pu être accepté sous l'empire du besoin, puisque c'est un acte plus simple et plus avantageux que la vente, mais identique au fond, et que la déception du co-échangiste ne doit pas comme celle du vendeur obtenir une juste réparation.

15. — Le louage ne fut pas assujetti par le droit romain aux mêmes règles que la vente. La rescision de la *locatio conductio* était inconnue. La convention par laquelle un immeuble était donné à bail moyennant une somme annuelle inférieure au revenu de l'immeuble, aurait été sans doute annulée en admettant que les revenus fussent les résultats directs du fonds sans

travail du preneur. Mais c'aurait été faute d'un prix de bail et parce qu'un des éléments du contrat aurait manqué. De même dans la *conductio locatio operis faciendi* ou *operarum* nous ne trouvons pas un seul cas où le principe de la lésion soit appliqué. Il est licite de donner à travailler une matière première et de faire sur la revente un bénéfice dix fois supérieur au salaire versé et l'on peut également louer des services et les employer de façon à réaliser un gain énorme hors de toute proportion avec la rémunération fournie au locataire.

16. — En matière d'**emphytéose**, nous n'admettons pas plus la rescision pour cause de lésion que dans les contrats que nous venons de passer en revue. Le principe d'interprétation que nous avons adopté est invariable : il est restrictif et non extensif, parce que le rescrit de Dioclétien est formel et spécial, parce qu'il déroge au droit commun. Nous ne pouvons que blâmer les interprètes qui empiètent sur le rôle du législateur et disent comme Noodt, L. 18, T. 51. « Les Empereurs n'étaient consultés qu'au sujet de la vente; ils ont répondu sur la vente. Sur les contrats de bonne foi nul ne les consultait; il n'y avait pas lieu de répondre. Mais il est évident que consultés de même, ils auraient répondu de même. » L'incertitude qui règne sur la nature même de l'emphytéose doit rendre l'interprète encore plus prudent et circonspect. Ce contrat est-il une *emptio venditio* ou une *locatio conductio*? Et, dans le premier cas, faut-il appliquer toutes les règles de la vente? L'Empereur Zénon déclara que l'emphytéose était une convention spéciale, *sui generis*, mais sans indiquer

s'il fallait recourir à d'autres contrats lorsque les textes étaient muets et s'il fallait avoir recours à l'analogie. En admettant même l'assimilation de l'emphytéose à la vente, sera-ce le *dominus* ou l'emphytéote qui aura l'action en rescision? Le propriétaire est dans la même situation juridique que le vendeur; mais sa position sociale rend inutile la protection de la loi et, de plus, les constitutions impériales (notamment Const. 3, Code 1, *de jure emph.*) sont inspirées par un esprit qui lui est hostile.

La plus connue de ces mesures prises contre le *dominus* est celle qui défend à ce dernier d'exiger plus de la cinquantième partie du prix ou de l'estimation des lieux lorsque l'emphytéote veut céder son droit à un tiers. L'action en rescision appartiendra-t-elle au preneur; il serait téméraire de l'affirmer et, en l'absence d'un texte précis, il convient de soustraire l'emphytéose à l'action née de la lésion.

17. — De tous les contrats, c'est assurément le contrat de **Société** qui exige par sa nature même le caractère de bonne foi le plus absolu et de confraternité. La lésion, l'inégalité atteignant l'un des associés, soit dans les charges, soit dans les bénéfices, devait donc être prise en considération; principalement dans les Sociétés **totorum bonorum** ou **omnis quæstus**. Cette inégalité pourtant pouvait être convenue. Dans les Sociétés commerciales, un seul principe était essentiel: admettre chaque associé à la participation aux bénéfices. La Société léonine, si l'exclusion des bénéfices était volontaire, ne valait que comme pacte de donation. Les Institutes nous apprennent que, quelle que soit la

valeur comparée des apports et des parts convenues dans les pertes et les bénéfices, les conventions devaient être respectées, précisément parce que l'esprit de bienveillance et, à quelques égards de libéralité, est inhérent à ce contrat. « Ainsi, disent-elles, on n'a jamais douté que la convention, attribuant les 2/3 des bénéfices et des pertes à l'un et le tiers à l'autre, fût parfaitement valable (L III, Tit. 25, *de Societ.*, § I.) La règle était donc l'égalité de part dans le silence des parties; mais toute clause portant inégalité d'attribution dans les bénéfices ou les pertes expressément formulée par les co-associés, devait être respectée. Quant au partage, il devait être toujours conforme à l'équité, que les associés déterminent eux-mêmes les parts ou délèguent ce soin à un arbitre. Paul (Fr., 79 D. *pro socio*), nous dit que si l'iniquité des décisions de l'arbitre est manifeste, elle peut être corrigée *per judicium bonæ fidei*. Il n'y a d'ailleurs pas de taux fixé à la lésion en cette matière; il est certain que pour agir en annulation d'une clause ou en rectification d'un partage, il faut que la lésion soit appréciable; mais le législateur n'a pas déterminé de limites à cause de ce caractère spécial des relations entre associés qui exige une équité plus stricte qu'entre tous autres contractants. Les contrats dits de spéculation représentent un antagonisme : la Société une coopération qui, pour être utile, doit être loyale.

ANCIEN DROIT. — LA LÉSION DANS LA VENTE.

18. — Nous avons dit précédemment que c'est aux travaux de Justinien que nous devons l'admission de la

lésion dans notre ancien droit français, d'où son maintien dans les différentes coutumes et son passage dans notre droit moderne. Cette opinion paraîtrait paradoxale à qui se contenterait de jeter un regard superficiel sur la période qui s'étendit jusqu'au ^{xii}e siècle. Le principe observé paraît être celui-ci : la disproportion entre la chose livrée et le prix payé n'est pas prise en considération et l'existence d'une lésion dans une vente ne la vicie en aucune manière.

La **loi des Visigoths** (1) (*Titre de commutationibus et venditionibus* ; au Ch. *sicidat quis rem suam vili pretio vendidisse*) porte :

Venditionis haec forma servetur, ut seu res aliquae, vel terrae, sive mancipia, vel quodlibet animalium genus venditur, nemo propterea firmitatem venditionis inrumpat eo quod dicat rem suam vili pretio vendidisse.

Nous rencontrons dans la **loi des Bavarois** (2) la même décision avec des variantes insignifiantes.

Un **Capitulaire** (3) consacre la même règle dans des termes semblables.

Il faut, pour comprendre cette inobservation des règles de la lésion, se rappeler que le recueil législatif de Justinien n'avait autorité que dans l'Empire d'Orient et restreint aux limites des restes du monde romain, demeurait sans action sur les pays soustraits à sa puissance et occupés par les Barbares. Là, l'influence romaine était représentée par le Code Théodosien et, dans l'Occident, c'était ce recueil qui, résumant le der-

(1) Leg. Visigoth. Lib., T. IV. Ch. vii ; Canciani, T. IV, page 119.

(2) Lex Bajuvar. T. XV de vend. Ch. ix ; Canciani II, 385.

(3) Canciani III, 258.

nier état des législations constituant la loi romaine, s'imposait à l'imitation des Barbares et pénétrait dans leurs lois. Or, le Code Théodosien avait prohibé complètement la rescision d'une vente pour vilité du prix et cette règle juridique avait été reproduite par les Barbares quand ils s'inspirèrent du droit romain.

19. — C'est vers le XII^e siècle que le principe contraire apparut lorsque les livres de Justinien pénétrèrent en Occident ; étudiés avec passion, ils devinrent dans les pays de droit écrit la loi positive, dans les pays de coutume la loi subsidiaire, la raison écrite. Le droit canonique favorisa d'autre part son introduction et les décrétales d'Alexandre III (1170 et 1208) nous attestent l'existence de ce courant d'idées favorable à la lésion (1).

Le point de départ admis, de nombreuses difficultés d'application devaient se présenter. La pratique montra bientôt qu'il était impossible de suivre les meubles entre les mains de leurs différents acquéreurs, et l'on peut voir dans les coutumes le développement de la tendance qu'eurent les praticiens de soustraire les ventes mobilières à l'action de la lésion. Tandis que les premiers commentateurs Accurse et Bartole donnaient à la loi du Code sa plus large extension, nous trouvons dans la **coutume de Sens**, titre 21, art. 252 :

« En vendition de choses mobilières, n'eschet rescision de contrat pour déception d'outre moitié de juste prix : autre chose est en vente d'héritage ou chose immeuble. »

Dans la **coutume d'Orléans**, art. 446 : « En aliéna-

(1) *Corpus juris canonici* (Décret, greg. lib. III, 17 ; Cap. 3 et 6).

tion de meubles le bénéfice de restitution et action rescisoire n'ont lieu quand les parties sont capables de contracter. »

Dans la **coutume de Berri** (8, 2, art. 33) : « Les contrats contenant aliénations de choses meubles ou bail à ferme d'héritage à moins de dix ans fait par majeurs et par personnes capables de contracter sont bons et valables : sans que l'on puisse demander la rescision d'iceux sinon qu'il y eut vol ou fraude du côté de celui auquel est faite l'aliénation dudit meuble ou bail à ferme à moindre temps que dix ans ; excepté où il serait question de l'aliénation de l'université de grands meubles ou de meubles précieux de grande valeur ; esquels la rescision aura lieu comme en aliénation de choses immeubles. »

Il nous faut signaler cette disposition qui admet la rescision lorsqu'il s'agit de meubles de haute valeur. Nous en rencontrons de semblables dans la **coutume du Bourbonnais** (ch. XII, 86). « Rescisions de contrats d'outre moitié du juste prix et autres bénéfices de restitution n'ont lieu en vente de chose mobilière particulière ni en vente de fruits d'héritages faits à trois ans et au-dessous. »

La **coutume de Bretagne** dit de même (art. 282 de l'ancienne coutume et 295 de la nouvelle) : « En contrat de chose mobilière et si l'une des parties demandait la rescision pour déception d'outre moitié de juste prix elle n'y sera reçue au-dessous de 100 livres ; et si le contrat excède ladite somme pourra demander la rescision ou supplément de juste prix. »

Les **coutumes d'Auxerre**, titre 3, art. 136, de **Bar**, titre 14, art 200, sont inspirées du même esprit.

On peut donc dire en résumé que la rescision pour cause de lésion n'était pas admise dans les ventes mobilières, excepté lorsqu'il s'agissait de meubles de grand prix ou d'universalités de meubles, cas évidemment peu fréquents, les immeubles fictifs enlevant à la classe des choses mobilières ses éléments les plus importants.

20. — Les auteurs se mirent moins facilement d'accord sur la question de savoir s'il fallait distinguer pour le droit à la rescision entre l'acheteur et le vendeur. La **coutume de Bretagne**, dans le texte même que nous venons de citer (... si l'une des parties demandait), accorde cette faculté aux deux contractants. Mais le plus souvent, la jurisprudence et la doctrine étaient divisées sur ce point : les **Parlements** rendaient des arrêts absolument opposés et si d'Argentré, Dumoulin et Pothier accordaient ce bénéfice à l'acheteur, d'autres le lui refusaient. Guenoys, dans son commentaire, nous dit : « Les docteurs ont amplement traité cette question, sçavoir si la loi 2 du Code *de resc. vend.* avait lieu pour l'acheteur comme pour le vendeur. Accurse et plusieurs autres tiennent qu'elle a lieu aussi bien pour l'acheteur que pour le vendeur. Cujas, au contraire, au lieu susdit (*Lib. 16, Observat. cap. 18*), dit qu'elle n'a lieu que pour le vendeur. » Les uns s'en tenaient à la lettre même de la loi du Code, les autres faisaient remarquer que l'action n'était pas fondée seulement sur cette loi, mais « sur un principe tiré de la nature des contrats commutatifs dans lesquels chacune des parties contractantes n'entend donner ce qu'elle donne que pour recevoir

l'équivalent. D'où il suit que ces contrats sont viciés et doivent être comme tels rescindés lorsque l'une des parties y souffre une lésion énorme et ne reçoit pas à beaucoup près l'équivalent de ce qu'elle donne. »

Or, il est évident que ce principe s'applique également aux deux parties.

Autonne ajoutait pour renforcer l'opinion de Cujas cet argument que l'acheteur ne peut agir en rescision parce que la lésion dont il se plaint est une lésion dans le prix qui est une chose mobilière. Nous verrons plus loin la réponse que l'on peut faire à cette objection (1).

ANCIEN DROIT. — LA LÉSION DANS LES AUTRES
CONTRATS.

21. — Cette règle adoptée d'une façon générale par toutes les coutumes pour les ventes immobilières devrait normalement être observée dans les autres contrats synallagmatiques. La **coutume de Berri** dans l'extrait cité plus haut admet la rescision des baux de durée supérieure à dix ans. Cette solution était d'accord avec les idées du temps qui faisaient du droit du locataire à long terme, un droit réel. Pour les baux à court terme, il n'en était plus de même, et Dumoulin nous le dit : « *Locationes ad modicum tempus pro mobili censetur; ideo cessare debet dispositio L. 2 de resc. vend.* » Ainsi donc, deux raisons empêchent d'admettre ici la lésion : il n'y a pas d'aliénation de la propriété, et, en second lieu, les baux sont réputés

(1) Voir pages 53 et suiv.

meubles. Le **Parlement d'Aix** rendit un arrêt que nous citons pour l'étrangeté de ses termes : un fermier peut être restitué d'après lui contre le contrat de ferme lorsque la lésion vient « *ex visceribus causae* », c'est-à-dire quand la chose affermée ne peut pas produire ce qu'on a cru qu'elle produirait. D'après un **arrêt** du 18 mai 1674, la lésion est admise dans les baux à rente que l'on considère comme de véritables aliénations ; elle ne saurait l'être, au contraire, dans les baux emphytéotiques, non plus que dans le louage d'ouvrage ; un arrêt de 1602 est très précis sur ce point.

22. — Quelques auteurs étaient d'avis d'accorder la rescision en cas de **dation en payement**, mais les Parlements furent toujours contraires à cette opinion.

Le plus grand nombre des jurisconsultes décide que l'**échange** était rescindable pour lésion d'outre moitié. Les deux parties étaient considérées comme des vendeurs qui peuvent demander la rescision du contrat ; mais il est remarquable que dans ce cas, la convention était toujours brisée. Chaque partie ayant voulu obtenir un objet déterminé, il était impossible d'en contraindre une à payer un supplément en argent, car c'eût été transformer l'échange en vente. C'était la théorie que soutenaient Cujas et Dumoulin.

Basnage, au contraire, prétendait que la lésion ne doit jamais être prise en considération dans l'échange parce que c'est le plus souvent un intérêt d'affection qui pousse les parties à faire un pareil contrat : nous avons trouvé un arrêt du Parlement de Normandie dans ce sens.

Signalons enfin une ordonnance de Charles IX qui

prohibe l'action pour déception ultradimidiaire en matière de **transaction**. Cette mesure conforme au droit romain (Fr. 78, § 16, ad. S. C. Trebell.) s'explique d'elle-même, car le législateur a toujours voulu favoriser ces conventions et les rendre inattaquables. Leur caractère aléatoire devait d'ailleurs suffire à les soustraire à l'action.

DROIT MODERNE. — POTHIER.

23. — Si nous voulons échapper aux contradictions des arrêts, aux incertitudes des doctrines et trouver un exposé méthodique et complet de l'état du droit sur la question qui nous occupe, c'est dans l'œuvre de **Pothier** qu'il faut l'aller chercher. C'est dans le traité des Obligations ou le traité du Contrat de vente que nous verrons se manifester de la façon la plus précise un état d'esprit qui allait disparaître devant les tendances libertaires du XVIII^e siècle. N'est-ce pas d'ailleurs à cette source même qu'iront puiser les auteurs du Code, malgré les transformations de la société et les changements de régime, proclamant ainsi que les principes de droit ne sont pas d'une époque et d'un milieu ?

Nous aurons, au cours de cette étude, trop souvent l'occasion de discuter les opinions de Pothier pour qu'il soit nécessaire d'en faire dès maintenant l'analyse complète. Pour éviter des redites fastidieuses bornons-nous à dégager les principes qui le guident.

Tout d'abord il s'inspire de la loi 2 au Code, base légale et positive de l'action. En second lieu, il s'appuie sur

la règle de la liberté du consentement; il considère cette liberté comme détruite quand un motif très puissant comme le besoin pressant d'argent dicte impérieusement la détermination d'une partie. Enfin, il exige que dans les contrats commutatifs les prestations des deux parties soient équivalentes.

On ne pourrait dire que Pothier ait attribué à ces règles une importance égale : suivant les cas, il fait une application rigoureuse de l'une d'elles laissant l'autre de côté. Ainsi lorsqu'il décide que l'acheteur, qui n'ignorait pas au moment du contrat la véritable valeur de l'immeuble, ne peut être ensuite reçu à se plaindre de l'avoir payé trop cher; n'est-il pas clair que si le consentement n'a pu être violenté par le besoin d'argent, les prestations ne sont pourtant pas équivalentes ?

Remarquons encore que Pothier n'avait pas subi l'influence des penseurs, ses contemporains, qui mettaient en avant les idées de liberté, de responsabilité et d'action individuelle aux risques et périls de chacun : que, bien au contraire, il admettait comme une vérité fondamentale que l'homme peut avoir besoin, même après sa majorité, de la protection du pouvoir social, alors même qu'il agit dans la plénitude de sa capacité et de ses droits. Il tenait pour certain qu'il est des cas et des circonstances où le majeur peut n'être pas sur le pied d'égalité avec un cocontractant, se trouver en dépit de toutes les fictions faible en face d'un fort et avoir droit alors à l'assistance de la loi et à l'appui de la société.

24. — Le mouvement des esprits qui inspira la

Révolution, les systèmes des philosophes et des économistes, étaient en absolue opposition avec les idées de Pothier ; ce furent le sentiment du respect de la personne humaine et le culte fanatique de la liberté qui dominèrent cette époque.

Il fallait s'attendre à voir la Révolution supprimer la rescision pour cause de lésion. L'abstention du pouvoir social en face des conventions faites par la personne capable n'est qu'une application de la règle générale qui veut que le législateur se borne à faire exécuter les contrats en laissant aux individus le soin de débattre leurs intérêts. L'Etat ne peut prétendre au rôle de tuteur ; du jeu des diverses activités humaines, du choc des intérêts en lutte sortira l'ordre le meilleur, tandis que l'ingérence de l'Etat ne peut qu'occasionner du trouble et de la gêne.

D'autre part, **Montesquieu** avait dit : « C'est la concurrence qui met un juste prix aux marchandises », et avec les idées économiques régnantes, on était peu porté à avoir égard à la lésion d'une des parties dans un contrat.

Pourtant, malgré toutes ces raisons, l'action en rescision se serait peut-être maintenue si des événements particuliers n'avaient attiré sur elle l'attention des législateurs. L'occasion du changement fut l'adoption du système des *assignats* qui servit en France à procurer à l'Etat des ressources suffisantes pour pourvoir à la défense nationale et remédier au déficit que la mauvaise administration des finances sous l'ancien régime avait produit. Ce système reposait théoriquement sur une idée mise en pratique en Angleterre en 1696, et que Law développa dans la suite. L'innovation consistait

dans la création d'une valeur fiduciaire de circulation, convertible en espèces, et dont le remboursement était garanti par les biens confisqués dont l'aliénation avait été décidée par l'Assemblée nationale, le 19-21 décembre 1789.

DROIT MODERNE. — SYSTÈME DU DROIT INTERMÉDIAIRE.

25. — Au début, tout au moins, les assignats avaient le caractère d'une lettre de gage portant intérêts : la garantie en propriétés immobilières dont l'ensemble était estimé 2 milliards devait empêcher que le papier-monnaie tombât au-dessous du pair.

Le décret loi du 19-21 décembre 1789, décida la mise en vente des domaines de la couronne et d'une quantité de domaines ecclésiastiques dont l'ensemble devait former une somme de 400 millions. En même temps, l'on créait des billets au porteur pour une somme égale portant intérêts à 5 %; l'intérêt se comptait par jour, et lorsque la conversion en 4 1/2 % fut décidée, cela, dès le 15 avril 1790, l'assignat de 1,000 livres donnait quotidiennement un sou 8 deniers; celui de 300 livres 6 deniers, et celui de 200 livres 4 deniers; en sorte que l'assignat augmentait chaque jour de valeur, le dernier porteur touchant au bout de l'année la somme totale à la caisse de l'extraordinaire qui avait été créée à cet effet, en décembre 1789; d'ailleurs, cette mesure de crédit commandée par les événements, ne devait pas être employée d'une façon courante : l'extinction même des assignats créés était

réglée ainsi : 120 millions à prendre en 1791, sur la contribution patriotique établie le 6 octobre 1789, et sur toutes les recettes extraordinaires ; 100 millions en 1792 ; 80 millions en 1793 ; 80 millions en 1794, et le surplus en 1795. Les assignats étaient admis de préférence dans l'achat de biens vendus.

Sans vouloir retracer en détail l'histoire de ce papier-monnaie et de ses émissions successives et rappeler les efforts énergiques faits par le Gouvernement pour empêcher les fluctuations de cours, les mesures de rigueur prises pour en arrêter la dépréciation, montrons comment par simple utilité, poussé par les nécessités du moment, on a fait subir aux théories de pur droit civil le contre-coup des théories financières et supprimé l'action en rescision dans la vente à l'effet de sauvegarder les acheteurs de biens nationaux.

A la fin de la Législative, la masse circulante s'élevait à 2 milliards 200 millions ; ainsi s'explique la dépréciation de 37 0/0 que les assignats subirent en 1792. Sous la Convention le mal s'aggravait encore ; la fabrication devint tellement active qu'il existait au moi de mai 1794, 6 milliards d'assignats. A la fin de cette année ils perdaient 78 0/0 de leur valeur nominale. Le numéraire devint tellement rare que pour se procurer un louis il fallait donner 3,200 livres en papier.

Telle est la situation financière que le 9 Thermidor transmet au Directoire. La première préoccupation du nouveau Gouvernement fut de rétablir la circulation sur ses bases naturelles. Bourdon (de l'Oise) proposa, et l'Assemblée décréta sur sa motion, que les biens nationaux seraient attribués au premier soumissionnaire qui offri-

rait de payer en assignats trois fois l'estimation de 1790. Il en résultait qu'un bien estimé 25,000 francs en 1790 pouvait être acheté moyennant 75,000 francs en assignats. On voit le vice de cette mesure dont la pensée était excellente, mais qui pêchait en ce que le triple de la valeur était un chiffre trop minime, arbitraire, en disproportion avec la dépréciation du papier-monnaie. « Aussi l'on vit », dit M. Thiers, « plusieurs centaines de soumissions pour le même immeuble ; à Charenton, il en fut fait 360 pour un domaine provenant des Pères de la Merci ; il en fut fait jusqu'à 500 pour un autre ».

La mesure de Bourdon de l'Oise fut rapportée et le Gouvernement se trouva en face des mêmes difficultés et de nouvelles mesures furent nécessaires.

Une loi du 3 Messidor, an III (21 juin 1795), cherche à remplacer la fiction où l'on vivait depuis longtemps par la réalité en établissant l'échelle de réduction. Ce palliatif n'a pu relever la valeur des assignats qui était descendue au commencement du Directoire à 1 0/0 du chiffre nominal. D'autre part, il importait de protéger les acquéreurs de biens nationaux constamment menacés dans leurs propriétés ; non que leur situation fût plus digne d'intérêt que celle des vendeurs, mais parce que, par politique même, il fallait les affermir, les rendre sourds aux bruits de contre-révolution que l'on répandait et leur garantir des droits certains et absolus.

26. — La loi du 14 Fructidor, an III (31 août 1795), n'eut d'autre but que celui-là.

Elle porte : Article premier. — L'action en rescision des contrats de vente ou équipollents à vente entre

majeurs pour lésion d'outre moitié est abolie à l'égard des ventes qui seront faites à compter de la publication de la présente loi.

Art. 2. — Toute action et toute instance en rescision de contrats de vente ou équipollents à vente pour cause de lésion d'outre moitié demeurent provisoirement suspendues.

Le rapporteur de la loi Lanjuinais s'était exprimé ainsi (1) : « Une multitude de procès sont portés maintenant devant les Tribunaux parce que les vendeurs prétendent que le prix des objets a doublé de moitié à cause de la baisse extrême des assignats. Le législateur doit réprimer de tels abus; ils attaquent même la prospérité nationale puisque les acquéreurs de terres diffèrent de les améliorer dans la crainte de la rescision. » Lanjuinais proposait de suspendre toute action ou instance en rescision des contrats de vente. Laurence jugea cette mesure insuffisante et dit qu'il y aurait lieu de l'abolir entièrement pour mettre un terme aux spéculations auxquelles donnait lieu l'exercice de l'action en rescision.

Dans un grand nombre de départements et surtout dans ceux de l'ancienne Normandie, on comptait dans chaque tribunal civil 40, 50, jusqu'à 100 procès en rescision, tandis qu'avant les variations produites par le cours du papier-monnaie, on en comptait à peine 2 ou 3 par baillages. Celui qui intentait une action en rescision du fonds vendu n'était souvent qu'un prête-nom, tandis qu'un marchand de ces sortes de procès agissant en dessous, faisait mettre à contribution l'ac-

(1) *Moniteur* du 19 Fructidor, an III.

quéreur tremblant de se voir dépouiller du fonds qu'il avait légitimement acquis et bien payé (1).

27. — Quand la crise financière fut passée, la loi du 3 Germinal, an V, leva la suspension provisoire ordonnée par l'art. 2 de la loi du 14 Fructidor, an III, (Résolution du 10 Ventôse). Le Conseil... considérant que le papier-monnaie n'ayant plus de cours forcé, les motifs de la suspension prononcée par la loi du 14 Fructidor, an III, de toute action en rescision pour vente et pour contrat équivalent à vente, deviennent sans objet; qu'en conséquence, elle doit être levée et qu'on ne peut trop se hâter de rendre aux citoyens l'exercice de leurs droits.... prend la résolution suivante :

Art. 1^{er}. La suspension provisoire de toute action et de toute instance en rescision des contrats de vente, etc., ordonnée par l'art. 2 de la loi du 14 Fructidor, an III, est levée...

Comme cette loi ne déterminait pas dans quel cas et de quelle manière la lésion d'outre moitié pouvait être proposée et établie pour les ventes dont le prix avait été stipulé en assignats, ces lacunes furent comblées par la loi du 19 Floréal, an VI.

Comberousse, dans son rapport au Conseil des Anciens (séance du 28 Germinal), a dit (2) : « Il n'y aura lésion qu'autant qu'un immeuble vendu en assignats à une époque déterminée aurait dû se vendre le double et plus à la même époque. Il n'y aura pas lésion

(1) Voir noté s. Loi du 14 Fructidor, an III, SIREY. Codes annotés, 1^{re} série, p. 347.

(2) *Journal des Débats et Décrets*, n° 351 et suiv.

lorsque l'immeuble vendu n'aurait pu l'être à l'époque de la vente qu'au-dessous du double du prix qui en a été donné... Que l'on ne dise pas que l'assignat ne saurait répondre à l'idée que l'on attachait au *verum pretium*. L'assignat a véritablement tenu lieu de monnaie métallique. Qu'on se reporte à l'époque du 14 Fructidor, an III. N'est-il pas évident que l'assignat, ayant formé seul le prix de la vente, eût été seul comparé à lui-même ? »

Une loi du 24 Prairial, an VII (12 juin 1799), interprétative du § 3 de l'art. 1^{er} de la loi de l'an VI, n'eut d'autre but que de donner quelques règles aux experts.

28. — Nous nous sommes étendus aussi longuement sur les modifications subies par la lésion dans son application pendant la période du droit intermédiaire pour ne pas tomber dans un défaut commun à la plupart des adversaires de l'action en rescision. Berlier et tous ceux qui participant aux travaux du Code civil, étaient hostiles à la lésion, voulurent donner à la loi de l'an III une portée générale (1). Ils prétendaient qu'on se ferait une fausse idée de cette loi si l'on ne voulait voir en elle qu'une loi de circonstance : il est vrai qu'à l'époque où elle fut portée le discrédit des assignats et, par une conséquence inévitable, l'extrême mobilité des valeurs, appelaient une mesure sans laquelle nulle vente n'offrait de solidité ; mais urgente alors, cette loi n'est-elle pas utile en quelque temps qu'on veuille l'appliquer ? Berlier prie les partisans de

(1) FENET, T. XIII, p. 91.

la rescision d'observer que dès 1793, c'est-à-dire à l'époque où les assignats avaient le plus de faveur, tous les projets de Code tendaient à l'abolition de cette cause de rescision et qu'en l'an V, après la réapparition du numéraire, un nouveau projet de Code proposa de confirmer l'abolition prononcée dans l'intervalle.

Nous croyons, pour notre part, que la loi du 14 Fructidor est une loi d'occasion commandée par des circonstances politiques et économiques exceptionnelles. Elle n'eut d'autre but que de rassurer les acquéreurs de biens nationaux et s'il nous fallait encore un argument dans ce sens, nous le trouverions dans le décret du 2 Prairial, an V, qui décide dans son art. 3 : « La loi du 19 Floréal an V n'est point applicable aux ventes et reventes de biens originairement nationaux : Ces ventes ne peuvent être attaquées en rescision pour cause de lésion en quelque valeur que le prix en ait été stipulé. »

Nous sommes arrivés au moment de la préparation du Code civil. Nous ne suivrons pas point par point les très longues et très savantes discussions qui précédèrent l'admission de la lésion ; mais nous aurons l'occasion, au cours de ce travail, de grouper d'une façon plus rationnelle et plus scientifique les arguments que l'on fit valoir pour et contre la lésion.

LA LÉSION DANS LA VENTE

RAISONS DE SON ADMISSION DANS CET UNIQUE CONTRAT.

29. — Dans notre législation actuelle « la lésion ne vicie les conventions que dans certains contrats ou à l'égard de certaines personnes » (Art. 1118).

Les « *certaines personnes* » pour lesquelles la lésion vicie toujours les conventions, ce sont les mineurs. Nous ne nous en occupons pas, pour la raison que nous avons indiquée.

Les « *certaines contrats* » sont les ventes d'immeubles et les partages.

Quelles sont les raisons qui ont fait choisir la **vente**, entre tous les contrats à titre onéreux pour l'application de ce principe spécial ; pourquoi le législateur distingue-t-il la vente du louage, de l'échange, de la société, etc., de tous les autres actes juridiques qui ont les mêmes caractères, sont composés des mêmes éléments et devraient être logiquement soumis aux mêmes règles ? En second lieu, pourquoi les ventes mobilières sont-elles exclues du domaine de la lésion ? Voilà deux questions qu'il nous faut résoudre.

30. — Il semblerait d'abord que le choix de la **vente** a été dicté au législateur par une tradition séculaire.

Dans les pays de droit coutumier, ce contrat était vu avec défaveur. Les idées de conservation des biens dans la famille, de prééminence des immeubles sur les meubles étaient opposées à ce que l'on pût se dessaisir d'un immeuble en ne le remplaçant dans le patrimoine que par une valeur mobilière. Les rédacteurs du Code civil ont-ils perpétué l'hostilité traditionnelle contre la vente, comme ils ont accepté l'adage « *vilis mobilium possessio* », c'est-à-dire sans discussion. On pourrait le croire.

Le premier Consul n'a-t-il pas dit (Feret, t. xiv, p. 71) (1). « Il ne faut pas toujours voir ici des domaines considérables, des vendeurs opulents ; il faut aussi descendre dans les petites familles, dans les petites fortunes qui ne se composent que d'une seule propriété ; celui qui la sacrifie déshérite sa postérité tout entière : il la fait descendre de l'aisance quelconque dont elle était appelée à jouir, pour la réduire à la misère. Voilà ce qui n'arrive pas à l'acheteur ; il ne dépouille pas sa famille, il consolide au contraire le patrimoine qu'il lui laisse. (L'article est adopté.) »

En réalité les rédacteurs du Code ont suivi en cette matière leurs guides habituels : le droit romain et Pothier. La lésion n'était admise que dans la vente, ils maintinrent cette solution et l'on chercherait en vain dans les travaux préparatoires du Code civil la plus petite indication qui permît de croire que le principe

(1) Il est à remarquer que dans les rares occasions où le premier Consul eut à prendre parti lors de la rédaction du Code civil, il se montra défenseur passionné de toutes les idées rétrogrades, de tous les vieux errements. Exprimaient-il l'opinion du plus grand nombre, son ascendant suppléait-il à ses connaissances juridiques ? En tous cas les solutions qu'il proposait étaient toujours adoptées.

pût avoir pour eux une portée générale. Le siège de la matière était l'art. 1313 qui porte que les « majeurs ne seront restitués pour cause de lésion que dans les cas et sous les conditions spécialement exprimés dans le présent Code ».

Lorsque cet article fut discuté, Berlier et Portalis soutinrent une longue controverse ; mais elle porte tout entière sur la rescision de la vente lésive et non sur l'effet de la lésion dans les contrats en général. Ce ne fut qu'un prélude aux luttes soulevées par l'art. 1674. On peut donc dire qu'adversaires et partisans de la lésion la considérèrent comme un vice spécial à la vente (et aux partages) et que sous l'influence de la tradition, ils ne songèrent pas à supprimer cette limitation inexplicable. Ils ne furent pas assez indépendants pour condamner la lésion, ni assez logiques pour l'appliquer dans tous les contrats.

RAISONS DE SON ADMISSION DANS LES VENTES IMMOBILIÈRES SEULES.

31. — Dans la vente même, ils maintinrent la distinction entre les ventes de meubles et d'immeubles. Portalis (Fenet, t. xiv, p. 49) déclare que si le principe de la rescision bien qu'équitable n'est pas appliqué aux ventes mobilières, c'est parce que la nature des choses s'y oppose. « La valeur des biens mobiliers est tellement variable, qu'il est très difficile de la fixer et alors on n'a plus de règle pour discerner la lésion. La valeur des immeubles change aussi sans doute ; mais la

variation est bien moins rapide : on sait ce que vaut un immeuble dans un temps, dans des circonstances, dans un lieu donnés, on a donc des termes de comparaison pour juger si le vendeur se trouve lésé. »

Ce serait, d'après cette opinion, une raison tirée de la nature même des choses, qui aurait fait admettre la rescision pour cause de lésion dans les ventes immobilières. Ce ne serait pas le seul exemple de disposition du Code civil reflétant cette opinion. Les différences entre meubles et immeubles se rattachant toujours à deux idées principales. **D'une part** le législateur a tenu compte de ce fait que les immeubles ont une assiette fixe, une situation déterminée dans un certain lieu, un rapport constant et durable avec le sol, tandis que les meubles, au contraire sont fugitifs et transportables, ils se déplacent aisément et rien n'est plus facile que de les faire disparaître. Les intérêts de cette distinction sont à cet égard nombreux et divers. C'est ainsi que les immeubles situés en France, même ceux possédés par des étrangers sont régis par la loi française (art. 3), tandis qu'il n'en est pas toujours ainsi des meubles. Le tribunal compétent pour juger une contestation, varie suivant que l'on est en matière mobilière ou immobilière (art. 59. C. fr.) L'hypothèque ne s'applique qu'aux immeubles. Si les meubles n'en sont pas susceptibles, c'est que leur assiette n'est pas fixe, ils sont sujets à un dépérissement, à une détérioration parfois rapide et, d'autre part, leur facilité de déplacement est telle que le débiteur, en les faisant disparaître, aura toujours un moyen commode de se soustraire à l'action de son créancier.

C'est à ce même défaut d'assiette fixe qu'il faut ratta-

cher les dispositions de l'art. 2049 aux termes duquel « la solvabilité d'une caution ne s'estime qu'en égard à ses propriétés foncières, excepté en matière de commerce, ou lorsque la dette est modique ». De même si la loi astreint le grevé de substitution à faire procéder à la vente des meubles et effets compris dans la disposition (art. 1062), c'est qu'elle craint que leur mobilité ne permette trop facilement de les faire disparaître. L'art. 2279 trouve son explication dans la nature du meuble, sujet à des transmissions fréquentes, dont la revendication si elle était admise, rendrait le commerce difficile et gênerait les transactions.

32. — D'autre part, les différences que l'on peut relever entre la situation faite aux immeubles et le régime auquel les meubles sont soumis dans le Code civil reflètent l'influence directe et souvent dominante de l'adage « *vilis mobilium possessio* ».

On peut rattacher à cette règle certaines dispositions de Code, celles qui permettent ou imposent la vente des biens d'une personne et décident qu'il faut procéder à la vente des meubles avant celle des immeubles. Le législateur attache une moins grande importance à la propriété des meubles qu'à la fortune immobilière puisqu'il en permet plus facilement l'aliénation. Citons à ce point de vue l'art. 826 : « S'il y a des créanciers opposants ou saisissants, pour l'acquit des dettes et charges de la succession, les meubles sont vendus publiquement. » Et l'art. 2206 du Code civil : « Les immeubles d'un mineur, même émancipé, ou d'un interdit ne peuvent être mis en vente avant la discussion de son mobilier. » Cette même idée de l'importance plus grande

de l'immeuble s'accuse nettement dans certaines dispositions de la loi en matière de succession et de communauté, art. 826, 868, 869, 859, 1471. D'ailleurs les dispositions relatives aux biens des mineurs et des femmes mariées montrent mieux que toutes autres que la loi dont la sollicitude s'attache avec un soin si jaloux à la conservation des immeubles, abandonne presque sans restriction et sans garanties, l'aliénation des meubles.

33. — Voyons maintenant à quelle idée il faut rattacher l'admission de la lésion dans les ventes immobilières seules. Le législateur a-t-il fait une application de l'ancien brocard, comme pourrait le faire croire l'avis exprimé par le premier Consul ; la nature des biens immobiliers, leur caractère stable et durable ont-ils donné naissance à la disposition qui nous occupe ? C'est l'opinion que Portalis semble avoir soutenue.

Ce n'est, à notre sens, pas tant la nature des immeubles que leur valeur, leur durée matérielle que la fixité de leur cours, qui a guidé les rédacteurs du Code civil.

Il faut retenir avant tout les paroles de Bonaparte, car elles montrent quelle importance exclusive les rédacteurs du Code ont attachée à la propriété immobilière. Elles tendraient à faire croire que l'on doit voir dans le refus de l'action en rescision au vendeur de meubles, un souvenir de la vieille maxime. « La loi de rescision est une loi de mœurs qui a pour objet le territoire. Peu importe comment l'individu dispose de quelques diamants et de quelques tableaux, mais la manière dont il dispose de la

propriété territoriale n'est pas indifférente à la société, etc., etc... »

Il y a pour ce qui regarde tout au moins les immeubles urbains une grave objection à faire. Le prix des immeubles, celui du terrain, comme celui de la maison, est déterminé par le revenu qu'ils donnent, par les loyers qu'ils produisent. La conséquence directe de l'affirmation de Bonaparte serait la nécessité d'appliquer au louage les règles de la vente et de permettre que le propriétaire puisse rescinder un bail fait à vil prix.

C'est la condamnation même du système du premier Consul. Nous aurons d'ailleurs à revenir sur ce point et nous rechercherons si la loi de la rescision tient à l'ordre public.

RAISONS DE SON ADMISSION EN FAVEUR DU VENDEUR SEUL.

34. — Nous avons vu que les législateurs avaient admis la lésion dans la vente, à l'exclusion de tous autres contrats (sauf le partage. Voir aussi chap. Liberté des conventions), qu'ils l'avaient écartée des ventes mobilières. Nous pouvons nous demander pourquoi le vendeur seul peut exercer l'action en rescision.

Portalis, dans son exposé des motifs, dit : « Dans l'ancienne jurisprudence on doutait si l'action en rescision devait compéter à l'acquéreur comme au vendeur, ou si elle ne devait compéter qu'au vendeur seul. Les

cours souveraines s'étaient partagées sur cette question ; il y avait diversité d'arrêts. »

Bien que nous n'attachions pas une grande importance aux antécédents historiques, nous devons contrôler la valeur de ce premier argument de l'orateur du gouvernement, pour voir quelle foi nous pouvons avoir dans ses affirmations. Si nous ouvrons le traité du contrat de vente de Pothier, nous avons le sentiment immédiat de graves inexactitudes. Portalis, on ne sait pourquoi, renonce à suivre son guide et fausse tout le système : l'action en rescision, que Pothier concevait comme le moyen d'établir l'égalité entre les parties, n'est plus qu'une arme entre les mains du vendeur contre l'acquéreur sans défense, ne constitue plus qu'une infériorité légale pour l'un des contractants. Voici le passage de Pothier : « On a mis en question si, lorsque l'acheteur souffrait une lésion énorme dans le prix, il avait aussi une action rescisoire pour faire rescinder le contrat. Automne tient la négative, mais son opinion est contraire aux principes du droit et au sentiment de presque tous les auteurs. Dumoulin en son traité « de contr. usur. quest., 14 » suppose comme une chose constante que l'acheteur peut, pour cause de lésion énorme, se pourvoir contre le contrat, et il n'en fait pas même de question. » Pothier rappelle le principe qui fait admettre la lésion en faveur du vendeur dans les contrats commutatifs et il ajoute : « Il est évident que ce principe ne milite pas moins à l'égard de l'acheteur qu'à l'égard du vendeur. »

35. — Voici les véritables principes. Nous sommes adversaires aussi bien de la lésion en faveur de

l'acheteur qu'en faveur du vendeur, mais nous devons reconnaître que la solution de Pothier est plus équitable, de beaucoup, que celle du Code civil.

« Automne, continue Pothier, dit que la lésion que l'acheteur souffre étant une lésion dans le prix qui est une chose mobilière, il ne doit pas être admis à prétendre la rescision du contrat qui, selon notre droit français, ne s'accorde pas pour choses mobilières (1). » N'y a-t-il pas à répondre à cette objection que nous sommes par hypothèse en matière de vente immobilière et que c'est la nature mobilière ou immobilière de la vente que la loi considère seule, que le prix est toujours mobilier dans la vente et qu'il ne suffit pas pour donner au contrat le caractère mobilier, sans quoi aucune vente ne serait rescindable ; que d'ailleurs on refuse la lésion dans le cas de ventes mobilières à cause de la difficulté qu'il y aurait à fixer un prix, ce qui ne se conçoit plus puisque le prix est connu et qu'il n'y a pas d'estimation à en faire, qu'il n'y a qu'à le comparer à la chose, qu'elle devra être estimée comme lorsqu'il s'agit de la rescision en faveur du vendeur.

Portalès essaie de justifier la mesure qu'il propose en ces termes déclamatoires, qui cachent mal la faiblesse de l'argument. « Il serait affreux qu'un acquéreur avide pût profiter de la misère d'un homme ou de son état de détresse pour l'aider à consommer sa ruine, en cherchant à profiter de ses dépouilles. On ne peut pas avoir les mêmes craintes pour l'acquéreur lui-même ; on n'est jamais forcé d'acquérir ; on est toujours présumé dans l'aisance quand on fait une acquisition. »

(1) POTHIER. *Traité du Contrat de Vente*, 7^e partie. Ch. II. Art. II, p. 186.

Voilà de la sensiblerie bien peu juridique et la moindre raison sérieuse nous aurait convaincus plutôt que ce tableau poussé au noir, non seulement exagéré et ridicule, mais contraire à la réalité des faits. Il ne s'agit pas d'une lutte entre un malheureux et un exploiteur, où le malheureux n'a que le choix ou de se ruiner ou de mourir de faim. La question n'est pas de savoir si le pauvre doit être protégé contre le riche, car pour Portalis le vendeur est toujours pauvre, l'acheteur toujours riche, mais si dans un contrat librement formé le législateur peut intervenir et si, au cas où l'on a répondu affirmativement, il peut intervenir au profit d'un seul.

Nous croyons que le système de Pothier est le meilleur et que si l'on donne une action en rescision au vendeur, il en faut une à l'acheteur (1). Mais nous ne serions pas éloignés de penser que si l'action ne devait être accordée qu'à un seul contractant, ce dût être l'acheteur qui bénéficiât de cette faveur de la loi. Plusieurs législations étrangères ont adopté cette manière de voir qui repose sur la connaissance qu'a le vendeur de sa chose. Le vendeur sait ce qu'il donne et ce qu'il reçoit; l'acheteur n'a pas pu, le plus souvent, s'apercevoir des défauts de la chose qu'il achète.

(1) V. page 135. Dans le *Landrecht prussien*, la rescision est en faveur de l'acheteur.

LA LÉSION DANS LES DIFFÉRENTS CONTRATS

DU PRINCIPE DE LA LIBERTÉ DES CONVENTIONS.

36. — L'état de société dans lequel nous vivons, les rapports d'homme à homme peuvent créer une limitation de nos droits naturels et nous obliger à en sacrifier une partie. Ce sera, par exemple, un voisin qui, en élevant une construction sur son terrain, me privera d'une belle vue dont j'avais joui jusqu'ici ; ou bien un autre voisin qui se plaindra de l'arrangement du toit de ma maison que j'avais disposé à ma fantaisie mais qui lui est dommageable par la direction qu'il donne aux eaux de pluie. Mon droit est alors limité par le droit d'autrui ; par suite de ces proximités, ma jouissance aura été diminuée, et c'est justice car je n'ai le droit de nuire à personne. Ai-je celui de me nuire à moi-même ? Est-ce le rôle de la loi de me défendre contre moi-même ?

37. — L'admission de la lésion dans une législation constitue une mesure de protection des personnes capables dont il est permis de rechercher la légitimité.

Lorsque l'on place la liberté individuelle en présence de l'État on peut se demander si le pouvoir social ne sort pas de son rôle en intervenant entre des personnes majeures et maîtresses de leurs droits et si cette protection n'est pas une restriction, une atteinte à la liberté.(1).

Dans le courant de ce siècle l'idée de l'effacement de l'État devant l'individu s'est beaucoup développée; elle avait été formulée au XVIII^e siècle, mais c'est à notre époque qu'elle a pris toute son importance lorsqu'elle eut trouvé dans les doctrines évolutionnistes un renouveau de vigueur.

TURGOT avait dit : « Il n'y a point de principe plus pernicieux que celui qui autoriserait à être utile aux autres malgré eux. » **J. Stuart Mill** a repris ces idées et les a fixées dans la forme suivante (2) : « La seule raison légitime que puisse avoir une communauté pour user de force contre un de ses membres, est de l'empêcher de nuire aux autres. Elle n'en a pas une raison suffisante dans le bien de cet individu, soit physique, soit moral.

« Un homme ne peut pas, en bonne justice, être obligé d'agir ou de s'abstenir parce que ce serait meilleur pour lui, parce que cela le rendrait plus heureux ou parce que, dans l'intérêt des autres, ce serait sage ou même juste. Ce sont de bonnes raisons pour lui faire des remontrances, pour raisonner avec lui, pour le convaincre ou pour le supplier, mais non pour le contraindre ou pour lui causer aucun dommage s'il passe outre. Pour justifier cela, il faudrait que la con-

(1) BERTAULD. *La liberté civile*, p. 227.

(2) S. MILL. *La liberté*, p. 17 et 18.

duite qu'on veut détourner cet homme de tenir eût pour objet de nuire à quelques autres. La seule partie de la conduite de l'individu pour laquelle il soit justiciable de la société est ce qui concerne les autres ; pour ce qui n'intéresse que lui, son indépendance est, de droit, absolue ; sur lui-même, sur son corps et sur son esprit, l'individu est souverain. »

Ces observations sont trop judicieuses pour que nous insistions longuement sur le danger que présente une réglementation excessive, qui devient vite une gêne pour les particuliers et une cause d'interminables procès. Le principe de la responsabilité des individus est autrement moral, en ce qu'il oblige chacun à n'agir qu'avec mesure et réflexion, à prévoir les conséquences de ses actes et lorsqu'elles se sont réalisées, à les accepter en toute bonne foi, sans recourir aux subterfuges et aux chicanes. C'est un fait souvent observé que celui dont on sollicite un service n'est plus qu'un homme à éviter dès qu'il l'a rendu, que le bienfaiteur de la veille n'est plus que le créancier du lendemain, que trop facilement on oublie les conditions dans lesquelles on se trouvait lorsqu'on a souscrit à un acte onéreux. Le législateur en introduisant la lésion dans le Code civil n'a fait que céder surtout à des raisons de sentiment.

38. — Le grand argument consiste à dire que le vendeur a subi une contrainte morale, que l'acheteur a profité de cette inégalité de position créée par le malheur. On ne fait jamais entrer en ligne de compte le service, qui peut être capital, rendu par l'acheteur. Bien mieux, en donnant une action en rescision au

vendeur, c'est l'acheteur que l'on atteint, alors même qu'il n'a aucune indélicatesse à se reprocher, qu'il n'a exercé aucune pression sur le vendeur, qu'il n'a même pas cherché à faire une bonne affaire, mais a cédé, par exemple, à des sollicitations pressantes. Et il nous serait facile de trouver des cas où le secours fourni par la loi sera absolument détourné de son but et mis au service d'un indigne. L'hypothèse que nous proposerons lorsque nous traiterons de la violence (page 93) peut nous servir d'exemple.

Tels sont les résultats déplorables que peut amener l'intervention de l'État. Les individus, les conditions dans lesquelles sont faites les transactions changent chaque jour : une loi qui ne se préoccupe que des résultats d'un acte et édicte une présomption irréfutable mais très aventureuse pour tout ce qui constitue l'élément moral, intentionnel, de l'acte et qui fixe invariablement le rôle que les parties y ont joué, ne peut être équitable.

Tel est bien l'avis de M. Huc dans son commentaire du Code italien (1).

« La rescision pour cause de lésion, si mal à propos imaginée par des rescrits impériaux, inspirés peut-être par des considérations purement personnelles est impossible à justifier.

L'ancienne jurisprudence l'avait compris et elle n'avait trouvé qu'un moyen pour arriver à rompre les contrats sous prétexte de lésion : l'intervention du prince à qui il fallait demander, même dans les pays de droit écrit où le droit romain était observé, ce qu'on appelait

(1) Huc. *Code civil italien*, T. I, p. 272, n° 28,415.

des lettres de rescision. Ce n'était, en réalité, qu'un abus de force, un acte d'autocratie et de bon plaisir et il est vraiment singulier que les lois nouvelles en aient conservé la trace. Il est juste sans doute que dans les contrats commutatifs chaque partie reçoive l'équivalent de ce qu'elle donne. Mais il n'y a que les parties elles-mêmes qui peuvent être juges de cet équivalent. Lorsque le contrat a été librement formé, qu'il est exempt d'erreur ou de dol, on ne voit pas comment on viendrait le rompre sous prétexte de lésion. En mettant de côté l'impossibilité qu'il y a de mesurer la valeur vénale des choses, en s'en tenant aux principes, que voyons-nous : un propriétaire obligé par les circonstances de mettre sa chose en vente et de l'abandonner à vil prix. Est-il juste, dit-on, que ce malheureux soit victime de la dureté des temps et que l'acheteur s'enrichisse à ses dépens ? Mais ne dirait-on pas que c'est l'acheteur qui est en faute, que c'est lui qui a pris l'initiative et qu'il a sollicité le vendeur pour lui arracher un consentement ? N'est-ce pas tout le contraire qui est arrivé ? Quand une chose dont personne n'a besoin est offerte à vil prix, elle ne vaut pas en réalité davantage. L'acheteur, obsédé par les sollicitations, peut-être indiscrètes, du vendeur, n'a été déterminé à acheter une chose dont il n'avait aucun besoin, que par l'extrême abaissement du prix, et même en consentant à prendre la chose moyennant un tel prix, il a rendu service au vendeur.

De quel droit viendrait-on plus tard lui demander la restitution de la chose ou un supplément de prix ? Admettre une telle solution, c'est décréter l'emprunt forcé entre particuliers, c'est faire du faux socialisme au nom d'une fausse philanthropie. »

PRÊT A INTÉRÊT.

39. — Cette tendance du législateur français que nous venons de signaler, à propos de la lésion dans la vente, se manifeste dans d'autres matières, particulièrement dans toute une série de mesures législatives : nous voulons parler des **lois qui limitent le taux de l'intérêt**. L'intervention de l'État s'exerce ici d'une façon très différente de celle que nous avons rencontrée dans la vente, mais le but poursuivi est de nature très semblable, les arguments que l'on a fait valoir sont identiques.

Nous nous sommes proposé d'étudier non seulement la lésion dans la vente, mais dans tous les contrats : nous commencerons par le **prêt à intérêt**.

L'on ne voit pas tout d'abord comment les lois restrictives du taux de l'intérêt sont assimilables à celles qui donnent au vendeur une action en rescision pour cause de lésion. Mais, si l'on ne s'arrête pas aux mots, et si l'on cherche à quoi correspond en réalité le prêt à intérêt, l'on est frappé de la ressemblance, de l'analogie absolue qu'a ce contrat avec le louage. Le prêteur est propriétaire d'un capital mobilier, l'emprunteur en est le locataire. Le possesseur d'une somme d'argent, la fait fructifier et en tire un revenu comme le possesseur d'un fond de terre le donne à un fermier qui le cultive, moyennant une rente ou un loyer. Or, dans ce contrat, comme dans la vente, nous trouvons une restriction à la liberté des conventions. La loi ne permet pas que le capitaliste loue son argent au-dessus d'un certain taux,

comme elle donne le moyen au propriétaire d'un immeuble de rescinder une vente comportant une lésion de plus des $\frac{7}{12}$.

Remarquons dès maintenant la différence faite par le Code entre le propriétaire d'un immeuble et le propriétaire d'un capital mobilier. Le premier peut vendre aussi cher qu'il veut et est protégé s'il vend à vil prix; le second ne peut prêter au-dessus d'un certain taux. La contre-partie nous montre de pareilles contradictions. L'acheteur peut payer très cher et ne peut pas payer trop bon marché; l'emprunteur ne peut dépasser le taux d'intérêt fixé par la loi. L'on peut affirmer que la loi a été faite en haine des usuriers et qu'elle a eu en considération la condition malheureuse, l'infériorité de celui qui est obligé d'emprunter. Mais, au lieu de dire, — on peut être forcé de vendre, on n'est jamais forcé d'acheter, — elle affirme dans notre cas, que l'on peut être forcé d'emprunter tandis qu'on n'est jamais forcé de prêter. Affirmations gratuites que l'expérience des faits dément à chaque instant, au point que l'on pourrait, sans qu'elles cessassent d'être exactes, renverser ces propositions.

40. — Nous ne ferons pas l'histoire du prêt à intérêt, nous ne reproduirons pas les anciennes discussions relatives à la légitimité de ce contrat, bien qu'elles soient un exemple remarquable d'ignorance, d'esprit de routine. Nous nous contenterons de faire l'application à ce contrat du principe que nous voudrions voir respecter dans la vente : celui de la liberté des conventions, qui est pour nous une règle absolue, sans exception.

Le législateur n'a le droit de modifier les conventions, d'imposer certaines restrictions, que lorsque ces atteintes au principe sont imposées par une nécessité d'ordre public, sont légitimées par un intérêt général. Il en est ainsi en matière d'expropriation où le droit de propriété est certainement méconnu. Remarquons d'ailleurs que la loi accorde un dédommagement à ceux dont les droits sont violés, une juste et préalable indemnité. Mais défendre au capitaliste qui veut retirer de son argent un profit de 10 pour 100, d'en demander plus de 5, c'est l'exproprier de la moitié de la jouissance de sa chose, c'est l'exproprier sans le principe protecteur de l'intérêt privé, sans l'indemnité.

Il y a là un véritable abus de pouvoir du législateur, une véritable spoliation des créanciers, au profit des débiteurs.

Ajoutons que si l'expropriation pour cause d'utilité publique, établie dans l'intérêt commun, peut créer une situation pénible pour l'exproprié dans une circonstance donnée, elle sera avantageuse dans mille autres. Au contraire, la loi de 1807, restrictive du taux de l'intérêt, favorise les débiteurs aux dépens des créanciers tenus en suspicion pour les infaits de quelques-uns. Elle méconnaît les vérités exprimées par Turgot en ces termes : « L'intérêt est légitimé par un principe plus général et plus respectable que son utilité ou sa nécessité pour le commerce, parce qu'il est la base sur laquelle repose tout l'édifice des sociétés ; je veux dire, par le droit irrévocable attaché à la propriété d'être maître absolu de sa chose, de ne pouvoir en être dépouillé que de son consentement et de pouvoir mettre à son consentement telle condition qu'il juge à propos. »

41. — Les défenseurs du système de la loi de 1807 se servent pour le soutenir des arguments que nous avons déjà rétorqués à propos de la vente immobilière. L'emprunteur, disent-ils, n'est pas libre : s'il a un besoin pressant d'argent, il ne se laissera pas arrêter par la crainte lointaine d'être ruiné par le paiement de gros intérêts ; il subira toutes les exigences. La loi ne doit-elle pas protéger les faibles, empêcher qu'on exploite leur malheur ? Sans doute ; mais que cette protection s'exerce sur les mineurs, les femmes, les prodigues ou les faibles d'esprit, sans qu'elle prétende tenir tous les hommes en perpétuelle tutelle.

N'est-il pas vrai de dire aussi que si le sentiment de leur intérêt n'est pas assez fort pour triompher de leurs passions, ils sauront toujours s'affranchir de la protection que la loi voudra leur imposer ? Enfin ne peut-on pas prétendre que dans bien des circonstances, la considération tirée du taux de l'intérêt de l'argent sera de peu d'importance : comme dans le cas où un commerçant momentanément gêné, embarrassé, est sauvé par un emprunt fait en temps opportun. La protection imposée par la loi aura pour effet d'interdire tout emprunt à celui que sa position empêche de trouver prêteur aux conditions légales et, sous prétexte de le sauver, de le ruiner définitivement, d'enlever au malheureux sa dernière ressource.

Une fois de plus, nous dirons que le commerce de toute marchandise doit être libre, que toute personne majeure est capable de débattre les conditions d'un marché au mieux de ses intérêts.

PACTES SUR SUCCESSIONS FUTURES.

42. — M. Batbie (1) a noté quelques articles qui ne sont pas en harmonie avec les principes du droit individuel et notamment de la propriété et de la liberté des conventions. Dans presque tous les titres, on trouve des restrictions qui enchaînent inutilement la volonté des parties. Les unes s'expliquent par d'anciennes coutumes dont elles sont un reste et les autres, par cette tendance à réglementer et à prévoir qui a été, à toutes les époques, le caractère de la loi française.

Lorsque l'auteur arrive à l'art. 1130 (p. 147) qui défend de faire des **traités sur succession future**, même lorsque le successible y consent, il remarque que la loi romaine était sur ce point plus favorable à la liberté des conventions, puisqu'elle admettait la validité de la stipulation, lorsqu'elle était faite avec l'adhésion du « de cujus ». « Les dangers du *votum mortis*, dit-il, nous conduiraient loin, car s'il fallait s'en préoccuper tout droit viager devrait être interdit. La constitution d'usufruit et de la rente viagère aurait le même inconvénient et il faudrait prohiber plusieurs conventions d'une incontestable utilité. »

Nous ne croyons pas que M. Batbie ait découvert les véritables raisons qui ont fait admettre l'art. 1130. Il est vrai que si l'on devait considérer comme contraires aux bonnes mœurs toutes les conventions faites

(1) *Revue critique de Législation et de Jurispr.*, T. XXVIII, p. 125.
Revision du Code Napoléon.

dans la prévision et dans l'attente du décès de quelqu'un, il y aurait beaucoup à annuler dans les transactions civiles. C'est, en effet, une fatalité de nos institutions ou plutôt de la société humaine que jamais il ne meure un homme sans que son décès procure à un autre plus ou moins de profit pécuniaire. Telle est la loi des successions. On dira qu'ici les sentiments d'affection présumée font, dans le cœur des individus, équilibre avec les tentations de la cupidité. C'est vrai. Mais alors pourquoi les stipulations sur successions futures ne cessent-elles pas d'être frappées de nullité, dans le cas où elles n'ont lieu qu'entre cohéritiers dont l'affection présumée envers la personne vivante combat l'intérêt de sa mort et en exclut le vœu ? Cependant l'art. 1130 ne fait aucune distinction. Si le Code Napoléon, enfin, ne les avait prohibées que comme contenant un vœu homicide, il aurait dû, comme le droit romain, faire une exception en faveur des stipulations auxquelles la personne vivante sur la succession future de laquelle on aurait traité aurait donné son consentement en y persistant jusqu'au moment de son décès. Alors, en effet, l'adhésion de cette personne est à la fois une attestation de la moralité du contrat et un démenti donné aux chimériques terreurs de la loi. Or, le Code Napoléon n'y a attaché aucune importance : il annule toujours. Il a donc cédé à d'autres préoccupations et à d'autres craintes.

43. — L'expérience nous apprend qu'on attache d'autant moins de prix à certaines choses qu'elles sont soumises à une éventualité plus incertaine et plus éloignée. Tels sont les droits qu'à titre d'héritier pré-

somptif, on peut prétendre dans une succession future. Tout y est incertain, le titre et l'émolument. L'impatience, la cupidité, le besoin, peuvent d'autant plus aisément entraîner les héritiers présomptifs à réaliser en argent comptant leurs prétentions sur une hérédité future. S'ils n'aliènent pas absolument leurs droits, ils peuvent leur faire préjudice par des engagements d'une autre nature. Ce n'est pas que dans la pratique la lésion doive toujours exister dans ces conventions. Mais là où elle aurait existé, il aurait été impossible de l'en faire relever, d'après les principes du droit commun qui excluent l'action en lésion des conventions aléatoires présentant des éventualités bonnes ou mauvaises. Tel serait précisément le caractère des stipulations faites sur successions futures. Dans ces conditions, la loi *présument toujours la lésion*, a déclaré ces conventions nulles de droit. L'art. 1130 annule donc les traités faits sur successions futures, soit comme *lésionnaires*, soit comme contraires à l'ordre et à la morale publics.

Cette opinion est confirmée par l'art. 1837, qui prohibe toute stipulation tendant à faire entrer dans une Société la propriété de biens qui pourraient advenir aux associés par successions ou legs, et il est évident qu'il est indifférent dans ce cas que les successions ou legs soient déterminés ou indéterminés. Si le vœu impie de la mort de quelqu'un était la seule raison de la prohibition de l'art. 1130, il aurait fallu faire une exception en faveur des stipulations faites sur successions indéterminées, qui, ne désignant spécialement personne aux tentations de la cupidité, n'offrent certainement ni la même immoralité, ni les mêmes dangers.

Le motif de cette prohibition consiste donc en ce que ces stipulations sur successions futures déterminées ou indéterminées ont paru avant tout et principalement constituer pour les obligés un préjudice, une lésion, un abandon à vil prix de droits éventuels et incertains.

44. — Quant à la **renonciation aux successions non ouvertes**, la loi a eu d'excellentes raisons pour les proscrire. On ne peut, en effet, se dissimuler qu'attachant en général peu de prix aux droits purement éventuels, à raison de leur incertitude même, nous ne soyons généralement disposés à en faire bon marché et à les abandonner à vil prix. Le plus souvent lésionnaires de pareille convention devaient être déclarés illicites. D'autre part si l'on songe que, dans la plupart des cas, ces renonciations seraient faites par des enfants qui céderaient à l'influence de la puissance paternelle ou à la séduction d'un modique intérêt présent, on reconnaîtra la moralité autant que la nécessité d'une semblable prohibition. Enfin, comme ces renonciations faites en famille auraient toujours profité à quelqu'un, la loi des partages serait violée et l'égalité rompue, contre l'intention manifeste des législateurs.

LOUAGE.

45. — En ce qui concerne le **louage**, la tradition romaine s'est maintenue jusqu'à nos jours (1). Tous les

(1) PAUL. L. 22, § 3. *Quemadmodum in emendo et vendendo naturaliter concessum est, quod pluris sit, minoris vendere, quod minoris sit pluris vendere, et ita invicem se circum scribere : ita in locationibus quoquo et conductionibus juris est.*

auteurs sont d'accord pour reconnaître qu'il n'y a pas dans ce contrat de lésion pour vilité du prix (1). Le prix doit être sérieux ; il faut qu'il ne se réduise pas à rien et qu'il ait été stipulé avec l'intention d'être exigé. Mais s'il réunit ces conditions, il n'y a jamais lieu à rescision quelle que soit la vilité du prix.

La loi reconnaît au propriétaire le droit de transférer l'usage de sa chose de la manière qu'il juge convenable. C'est une solution que nous approuvons entièrement, mais il faut avouer que les motifs qui l'ont dictée sont très discutables. Nous reproduisons le passage de Pothier qui les résume d'une façon très complète : « Il n'est pas pourtant nécessaire que ce prix égale la valeur de la jouissance ou usage de la chose donnée à loyer. Si ce prix ou loyer est au-dessus ou au-dessous, il y aura, à la vérité, iniquité dans ce prix ou loyer qui oblige dans le for intérieur à restitution le locateur ou le conducteur, mais cette iniquité du prix n'empêche pas que le contrat soit valable. Il y a même cette différence entre ce contrat et celui de vente, que ce contrat est sujet à restitution pour cause de lésion énorme... Au contraire, le contrat de louage même d'un héritage n'est pas sujet à restitution pour la seule cause de lésion quelque énorme qu'elle soit. La raison en est que, dans le contrat de louage, la lésion ne peut tomber que sur les fruits de l'héritage qui sont quelque chose de mobilier et que, suivant les principes de notre droit français il n'y a pas lieu à la restitution en aliénation de meubles. »

(1) V. DUMOULIN, *S. Cont. de Paris*, § 33. GLOSE, n° 41 et 47. — CHARONDAS, livr. 12, rép. 37. — DOMAT, livr. 1, tit. 4, sect. 1, n° 8. — POTHIER, *Louage*, n° 36.

46. — Si l'on se reporte aux raisons que donne Pothier au *Traité des obligations* (1) de l'exclusion de la lésion des ventes mobilières, on est frappé de la faiblesse de cette argumentation. Il légitime sa décision en rappelant que nos pères faisaient consister la richesse dans les biens fonds. On peut lui répondre que son fameux principe d'équité doit être invoqué aussi bien lorsque l'intérêt engagé est minime que lorsqu'il est considérable. S'il s'appuie sur la nature particulière des choses mobilières qui passent dans plusieurs mains en peu de temps, on peut affirmer que, sans que le commerce en soit troublé, on peut introduire la lésion dans le contrat de louage.

Comment peut-il imaginer à propos de ce contrat une circulation d'objets mobiliers? D'autre part, n'est-il pas très facile de savoir l'importance de la lésion, qu'elle porte sur le loyer ou sur les fruits : (les art. 1769-1770-1771 du Code civil supposent expressément que l'on peut apprécier exactement la valeur d'une récolte).

C'est dans la liberté des conventions que nous trouvons, pour notre part, l'unique raison d'être de cette très équitable disposition.

MANDAT.

47. — Il nous semble que l'art. 1134, aux termes duquel les conventions tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites, s'oppose à ce que, dans le cas de

(1) POTHIER. *Traité des obligations*, Ch. I. Sect. 1, art. III, § 4, n° 59.

Mandat salarié, le quantum des honoraires soit modifié par le juge. Les tribunaux ne sauraient réduire le salaire promis sous le seul prétexte qu'il serait excessif. Dans certains cas particuliers peut-être pourrait-il être diminué lorsque, par exemple (1), par suite de circonstances ultérieures et notamment dans une transaction conclue par le mandant sans le secours du mandataire, les démarches et soins de ce dernier se sont trouvés amoindris ; ou bien lorsqu'il y a eu révocation avant la fin de l'opération (2). Et, d'une façon générale, lorsque le succès de l'affaire dont l'agent d'affaires s'est chargé n'est pas dû uniquement à son entremise (3).

Mais, en dehors de ces hypothèses exceptionnelles, il semblerait que le principe de la liberté des conventions dût être maintenu. Il faut reconnaître pourtant que la jurisprudence s'est peu à peu fixée dans un sens absolument contraire : elle décide que les tribunaux ont *le droit et le devoir* de modifier et de réduire toute stipulation de salaire excessif qui ne serait pas en rapport avec les peines et les soins du mandataire, sans tenir compte que le salaire a été volontairement et librement consenti.

Nous ne saurions protester assez énergiquement contre ce droit d'appréciation que les tribunaux s'arrogent et qui constitue une absolue violation de la loi, dont le texte pas plus que l'esprit n'est respecté. C'est en interprétant judaïquement l'article 1999 que les

(1) Cassat., 9 mai 1866. V. S. arrêt note de Boullanger, S., 66, I, 273.

(2) Cassat., 11 mars 1824.

(3) Paris, 9 juin 1869. S. 71, 2, 149. D. 70, 2, 6.

tribunaux expliquent leur intervention. Cet article, disent-ils, traite du salaire et des avances du mandataire. En parlant des avances, il déclare que le mandant ne pourra pas les faire réduire s'il n'y a aucune faute imputable au mandataire. Or, l'article garde le silence sur les salaires. La jurisprudence en tire cette conclusion que les juges ont un pouvoir discrétionnaire de fixer les honoraires. Cette inobservation de la loi est d'autant plus inexcusable, à notre avis, qu'elle remplace une disposition équitable et conforme au principe, par l'arbitraire le plus complet, et un retour à des idées depuis longtemps abandonnées : celles de la protection des personnes capables (1).

(1) Voir notamment :

Cass., 11 mars 1824, Isart S. et Pchr.

7 février 55, Navoit S. 55. 1. 527.

18 avril 55, Traunoy id.

12 janvier 63, Picque S. 63. 1. 249.

9 mai 66, Darrieux S. 66. 1. 273.

29 janvier 67, Poictevin D. 67. 1. 53.

8 avril 72, Leroy S. 72. 1. 207.

20 nov. 54, Paris, Larochevoucaud-Doudeauville S. 54. 2. 668.

12 janvier 1856, Trécul S. 56. 2. 293.

23 septembre 57, Aubière S. 57. 2. 599.

12 février 57, Bordeaux Coëffard S. 58. 2. 554.

Paris, 17 août 58, J. des Tr. de commerce, T. VIII, p. 36.

3 avril 60, » » T. IX, p. 339.

19 juil. 60, » » T. IX, p. 402.

13 Janv. 66, » » T. XV, p. 229.

23 mars 66, » » T. XVI, p. 86.

17 mai 67, Cotteret S. 68. 2. 5.

9 juin 69, Sarral S. 71. 2. 149.

21 janvier 71, Leroy D. 71. 2. 189.

3 avril 73, Coudert D. 73. 2. 199.

PARTAGE.

48. — Nous n'avons parlé jusqu'ici que des contrats dans lesquels chaque partie s'efforce de s'assurer un avantage, même aux dépens de l'autre, ce que l'on exprime en disant que la spéculation est de la nature de ces contrats. Il n'en est pas de même dans le **partage** : nous sommes en présence d'une indivision à laquelle il faut mettre fin, de propriétaires dont les droits méritent un égal respect. Le but de chacun n'est pas de s'enrichir, mais d'assurer une répartition équitable des biens communs, de transformer un droit de propriété s'étendant à une masse de biens, mais limité par le droit d'autres copropriétaires, en un droit absolu et exclusif sur une portion restreinte et déterminée de ces mêmes biens.

D'ailleurs, l'observation que nous faisons n'est aucunement de nature à faire écarter dans les partages la considération du défaut d'égalité entre les parties. Bien au contraire, ici plus qu'ailleurs, la situation doit être égale. Si la loi intervient quand un vendeur a cédé sa chose pour un prix trop faible et lui prête secours, à plus forte raison doit-elle protéger le copartageant qui peut demander de ses copropriétaires indivis un respect plus grand que l'autre n'en devait attendre d'un étranger. Donc, s'il est bon que l'on introduise en faveur de quiconque se trouve lésé par une aliénation à trop bas prix, l'action en rescision, il est bon et logique, *a fortiori*, de protéger par une disposition analogue le copropriétaire, qui, dans un partage, a reçu une part

inférieure à la fraction qui devait lui être attribuée. Nous disons même plus, adversaires de la rescision pour cause de lésion dans la vente, nous l'admettons dans les partages, *le seul contrat à notre sens où l'égalité soit nécessaire.*

49. — Nous devons nous attendre à trouver à toutes les époques du droit et dans toutes les législations la lésion des partages et nous voyons, en effet, que le principe de la rescision pour cause de lésion dans les partages a été posé dans le Code, T. XXXVIII, *communis utriusque judicii tam familiæ eriscundæ quam communi dividundo* 1. 3, laquelle est ainsi conçue : « *Majoribus etiam, per fraudem vel dolum, vel perperam sine judicio factis divisionibus, solet subveniri quia in bonæ fidei judiciis quod inæqualiter factum esse constiterit, in melius reformatur.* »

Ainsi le partage fait inégalement « *sine judicio* », c'est-à-dire inconsidérément, d'après l'interprétation de Merlin, doit être refait dans de meilleures conditions. La loi spéciale que nous citons ne détermine pas le quantum de la lésion nécessaire pour que le partage puisse être rescindé. Mais le Code, T. XLIV *de rescindenda venditione*, R. 2. ayant admis qu'en matière de vente la lésion devait être supérieure à moitié du juste prix pour entraîner la rescision, on avait assimilé sous ce rapport, le partage à la vente, sans néanmoins qu'aucun texte se soit formellement prononcé à cet égard.

Dans notre ancien droit, d'après une opinion reçue dès le xvi^e siècle, une lésion du quart était suffisante

dans le partage. Mais divers jurisconsultes auraient voulu que la lésion fût au moins du tiers surtout quand les cohéritiers n'étaient pas frères et sœurs. Ce fut pour concilier ces deux idées que l'on admit que la lésion devrait être du tiers au quart (Henrys, liv. IV quest. 173, n° 5, et Leprêtre, cent. 3 chap. 123.) Ce dernier auteur est très explicite : « Nous avons reçu en France qu'il suffit pour rescinder le partage qu'il y ait lésion notable comme du tiers ou du quart ; parce que sa vraie essence est de tailler à chacun des copartageants des héritages par divis qui soient de pareille valeur que la portion indivise qu'il avait avant le partage. Le partage n'est qu'un expédient pour donner à chacun sa juste portion. »

L'ancien **Code civil sarde**, de même que le **Code italien** de 1865 ont admis le système de la législation française en fait de rescision de partage. De même le **Code hollandais** de 1838. Le **droit russe**, codifié dans le Svod a fait une distinction entre le partage amiable, qui ne peut être attaqué pour cause de lésion, et le partage judiciaire, qui est sujet à rescision, à la double condition que l'héritier justifie du préjudice qu'il allègue et intente son action dans le délai d'une année à partir de la consommation du partage, sous peine de déchéance. On se demande pourquoi une exception est faite par le législateur relativement aux partages amiables, à moins que ce ne soit pour rendre hommage au principe absolu de la liberté des conventions, ce qui semble quelque peu intempestif et fait de plus supposer que les partages judiciaires offrent peu de garanties.

Le **Code suédois** de 1734 admet une rescision des

partages pour cause de lésion de plus du quart lorsqu'elle est demandée dans l'an et jour si l'on habite la campagne, dans les trois mois si l'on habite la ville.

Les **Code prussien** de 1794 et **autrichien** de 1814 ne contiennent aucune disposition relative à la rescision en matière de partage. Le **Code bavarois** admet la rescision dans les partages judiciaires seulement et pour lésion de plus de moitié. Dans les partages amiables la lésion importante peut être réparée.

Le Code civil du canton de **Vaud** admet la rescision demandée dans les trois mois; celui de **Zurich** de 1887 la lésion de plus du tiers demandée dans l'année du partage.

Le **Code civil espagnol** de 1889 distingue d'une part la lésion de plus du quart pour partage entre cohéritiers : le délai est de quatre ans. Dans les partages faits par l'ascendant il y a lieu à rescision au cas où l'héritier nécessaire n'a pas sa légitime, ou lorsque le *de cujus* doit être raisonnablement présumé avoir eu une tout autre intention que celle qui résulte de ses dernières dispositions.

50. — Ainsi donc l'action en rescision pour cause de lésion est loin d'avoir été attaquée dans les partages comme elle l'a été dans la vente. En effet, la même idée n'a pas présidé à l'admission des deux actions, nous l'avons déjà indiqué, et elles ne se justifient pas de la même façon. Invoquerait-on le besoin, la violence morale subie par l'un des copartageants pour expliquer qu'il ait accepté un partage inégal? Tout d'abord cette explication ne vaudrait que dans le cas d'un partage amiable et non dans un partage judi-

ciaire où la surveillance du tribunal donne toutes les garanties. Or, qui empêche le copartageant de demander un partage judiciaire ? ce n'est pas la crainte des lenteurs de la justice, les partages étant jugés comme affaires sommaires ; ce ne sont pas les frais qui ne sont pas considérables si l'on songe qu'ils mettent les parties à l'abri de toute surprise et que, d'autre part, la lésion peut être de un quart sans qu'aucune voie de recours soit ouverte au copartageant lésé. Il y a donc là un moyen commode d'éviter toute déception, et les parties ne peuvent se plaindre si elles ont négligé de l'employer. Notons d'ailleurs que les partages forment une matière spéciale où les intérêts des parties doivent être sauvegardés par le législateur avec un soin tout spécial.

Nous ne croyons pas à l'exactitude de l'argument en faveur du vendeur qui peut être forcé à vendre par opposition à l'acheteur qui n'est jamais forcé d'acheter — mais si nous supposons que toujours les parties ont été libres de contracter, il faut reconnaître qu'elles ne sont pas libres de rester dans l'indivision. On peut les contraindre à partager — il faut donc que les résultats de cette opération soient mathématiquement exacts.

Nous ne saurions définir plus exactement ce contrat qu'en le comparant à une division d'arithmétique. Accorder l'action en rescision au copartageant, ce n'est faire autre chose pour nous que consacrer la maxime : erreur n'est pas compte.

LA LÉSION EST-ELLE UN VICE DU CONSENTEMENT

POSITION DE LA QUESTION.

51. — La lésion, avons-nous dit, est le préjudice qui est éprouvé dans un contrat à titre onéreux, par un des contractants et qui provient de l'inégalité ou de la disproportion entre la valeur par lui fournie et la valeur reçue.

Nous connaissons les termes de l'article 1118 Code civil. Tout ce qu'on peut conclure de ce texte, c'est que la lésion est un vice des conventions. Cette constatation, en quelque sorte matérielle, est la seule qui soit permise et nous ne pensons pas que l'on puisse aller plus loin et notamment que l'on puisse induire de l'article 1118 Code civil quoi que ce soit relativement à la nature du vice qu'est la lésion.

Observons, en outre, que l'expression « vice des conventions » n'est même pas claire, dans l'ordre d'idées où elle se présente ; on n'a qu'à rapprocher des termes de l'article 1118, ceux des articles 1110 et 1111 de la même section, et l'on se convaincra aisément que les auteurs du Code ont constamment confondu ou employé l'une pour l'autre les expressions « convention »

et « obligation ». De sorte que l'on ne peut pas dire avec certitude si la lésion est un vice de l'obligation ou de la convention.

52. — Les commentateurs du Code civil (1) considèrent en général la lésion comme un vice du consentement. Il ne faut pourtant pas croire qu'il y ait unanimité sur ce point.

MM. Aubry et Rau (4^e éd. T. IV, p. 304, § 343 *ter*) disent que : « la lésion..... ne constitue pas un vice du consentement..... Mais dans certains contrats..... la lésion peut donner lieu à la rescision de la convention. »

Demante et M. Colmet de Santerre sont moins catégoriques. On sent bien qu'ils penchent du côté de la théorie qui considère la lésion comme un vice du consentement, mais leur hésitation se remarque par le choix des expressions dubitatives dont ils se servent.

« Il est un quatrième vice, dit Demante (Cours anal. du Code civil, T. V. n° 28) qui peut, dans certains cas, détruire l'effet du consentement, quelque libre qu'on le suppose, et indépendamment de toute erreur, c'est la lésion... » Et M. Colmet de Santerre ajoute (n° 28 *bis*) : « la lésion... vicie le contrat... etc. ».

Demolombe (T. XXIV, n° 202) dit aussi : « Dans le cas où la lésion produit une cause de nullité ou de rescision du contrat, c'est d'un vice du consentement qu'elle procède. » La lésion n'est pas un vice du consentement, elle procède d'un vice du consentement.

(1) V. MARCADÉ, T. IV sur l'art. 1118, n° 425; LAURENT, *Princ. du Code civil*; T. XV, n° 485; TH. HUG, *Comm. théor. et prat. du c. civ.*, T. VII, n° 40; BAUDRY LACANTINERIE et BARDE, *Des obligations*, n° 124.

Ajoutons à notre énumération le Répertoire général alphabétique du droit français de MM. Carpentier et Du Saint, lésion n° 14, qui pensent que « la lésion constitue un vice présumé du consentement ».

Cette diversité dans les opinions les plus autorisées peut fournir matière à réflexion.

53. — Le principal argument invoqué par ceux qui pensent que la lésion est un vice du consentement est tiré de ce que l'art. 1118 a été placé par les auteurs du Code civil sous la rubrique du consentement (V. notamment MM. Baudry-Lacantinerie et Barde op. et loc. cit.); il est vrai que l'art. 1109, qui énumère les vices du consentement, ne parle pas de la lésion, mais cela s'explique, dit-on, par la considération que cet article n'a entendu énumérer que les vices généraux du consentement, les causes qui vicient toujours et dans tous les cas, le consentement. La lésion, au contraire, n'est pas un vice général du consentement, elle ne le vicie que par exception; on comprend dès lors que les auteurs du Code ne l'aient pas comprise dans l'énumération de l'art. 1109; mais l'ordre d'idées dans lequel la loi s'est placée en parlant de ce vice qu'on appelle la lésion, est un indice précieux et certain qui nous permet d'en préciser la nature.

Il est vrai de dire qu'au fond de tout acte de l'homme on peut trouver un jeu de la volonté, et par conséquent, une question de consentement. Ce n'est qu'une raison de plus pour se montrer très scrupuleux lorsqu'il s'agit de modifier les effets d'un acte qui, de prime abord, doit être considéré comme valable. Puisque le consentement se rencontre à chaque pas,

la science juridique ne doit admettre qu'il est vicié, que lorsque la démonstration pourra en être facilement faite, lorsque l'on se trouvera dans un cas précis et déterminé à l'avance. Il faut de plus que cette influence exercée sur la volonté soit immédiate, consiste en quelques faits caractéristiques comme la violence, le dol, l'erreur. Voyons s'il en est ainsi de la lésion.

54. — Avant d'apprécier le mérite et la valeur de la théorie des auteurs du Code, il importe de l'établir clairement. La recherche que nous nous proposons de faire s'impose en présence des divergences d'opinion que nous avons constatées.

Pour connaître à fond la pensée des rédacteurs du Code, il faut en chercher les origines chez **Pothier**. Or, dans le « *Traité des obligations*, n° 33 », nous lisons :

« L'équité doit régner dans les conventions : d'où il suit que, dans les contrats intéressés dans lesquels l'un des contractants donne ou fait quelque chose pour recevoir quelque autre chose, comme le prix de ce qu'il donne ou de ce qu'il fait, la lésion que souffre l'un des contractants, quand même l'autre n'aurait recours à aucun artifice pour le tromper, est seule suffisante pour rendre ces contrats viciés. Car l'équité cesse dès que cette égalité est blessée, et que l'un des contractants donne plus qu'il ne reçoit ; le contrat est vicié parce qu'il pèche contre l'équité qui doit y régner. »

Ainsi donc, la rescision pour cause de lésion a pour base une idée d'équité, et c'est cette idée d'équité qui va devenir le pivot d'une théorie juridique ; car Pothier

ajoute : « D'ailleurs, il y a imperfection dans le consentement de la partie lésée ; car elle n'a voulu donner ce qu'elle a donné par le contrat, que dans la fausse supposition que ce qu'elle recevait à la place valait autant que ce qu'elle donnait : et elle était dans la disposition de ne vouloir le donner, si elle eût su que ce qu'elle recevait valait moins. »

En définitive, d'après Pothier, ce serait une erreur *sui generis* qui aurait pour effet une imperfection du consentement ; cette erreur porte sur ce que la partie qui s'oblige compte recevoir en échange de son obligation ou de sa prestation : ce serait, en d'autres termes et en quelque sorte en plus du consentement, une erreur sur les motifs du contrat.

55. — La difficulté que l'on éprouve à préciser dans une théorie juridique la nature du vice qu'on appelle la lésion prouve combien cette théorie est incertaine, disons mieux : peu solide.

Si nous examinons les travaux préparatoires, nous constatons qu'à cet égard les auteurs du Code civil n'ont formulé aucune théorie claire et que même la confusion la plus complète a régné pendant la discussion sur la lésion.

Tout d'abord **Berlier** se révèle adversaire déterminé de l'admission de la lésion comme cause de rescision. Mais il finit par capituler et propose un texte aux termes duquel la lésion ne serait une cause de rescision qu'en matière de vente et sans distinguer entre le vendeur et l'acheteur ; il fallait au surplus qu'il y eût entre la valeur réelle de l'immeuble et le prix qui en a été donné ou promis une telle dis-

proportion qu'il en résultât une présomption légale d'erreur (1). »

Les vues de Berlier n'ont pas été partagées par les auteurs du Code. C'est **Portalis** qui a formulé la pensée qui peut être considérée comme dominant toute cette matière. L'exposé des motifs qu'il a présenté au Corps législatif contient l'ensemble des principes juridiques et économiques sur lesquels les auteurs du Code se sont appuyés.

L'idée dominante est celle de Pothier, savoir que « l'équité doit régner dans les conventions » ; cette équité consiste dans l'équivalence des deux prestations dans les contrats synallagmatiques et intéressés. Lorsque cette équivalence n'existe pas, le contrat est vicié.

Et de quel vice est-il atteint ?

C'est ici qu'apparaît l'embarras de Portalis.

L'orateur du gouvernement commence par déclarer que, « s'il n'y a point d'équilibre entre la chose et le prix, le contrat se trouve sans cause (2) ».

Le vice spécial tiendrait donc à l'absence de la cause de l'obligation. Mais il faut croire qu'il reconnut vite que cette manière de voir ne pouvait être sérieusement soutenue. Et bientôt la lésion ne consistera plus dans l'absence de cause, mais dans un vice du consentement. — Laissons la parole à Portalis afin de ne pas affaiblir par un résumé la force des arguments qu'il développe.

« Dans tous les contrats, dit-il, le dol, l'erreur, une crainte grave, sont, par la disposition de nos lois, des

(1) V. LOCRÉ, T. XIV, p. 62.

(2) V. LOCRÉ, T. XIV, p. 77 et suiv., et 165.

moyens légitimes et suffisants pour faire restituer les majeurs. Or, la lésion, telle que le projet de loi la fixe, pour qu'elle puisse devenir un moyen de restitution, n'équivaut-elle pas au dol? Les jurisconsultes romains appelaient la lésion extraordinaire un dol réel, *dolus re ipsa*, c'est-à-dire un dol prouvé non par de simples présomptions, mais par la chose même.

» Nos jurisconsultes français n'ont pas tenu un autre langage. Dumoulin, en parlant de celui qui est lésé d'outre moitié du juste prix, dit qu'on peut le regarder et qu'on doit même le regarder par le fait seul d'une telle lésion comme trompé, *deceptus ultra dimidiam partem*.

» Dans plusieurs textes du droit ancien la lésion ultradimidiaire est présentée plutôt comme une fraude que comme une simple lésion : *Non laesio, sed potius deceptio*. C'est sous ce même point de vue qu'elle a été présentée par six ou sept de nos anciennes coutumes qui, au lieu de se servir du simple mot de lésion, ont employé celui de déception d'outre moitié.

« Ce serait donc évidemment autoriser le dol et la fraude que de refuser l'action rescisoire dans le cas d'une lésion aussi considérable que celle qui est énoncée dans le projet de loi, et qui est plus qu'ultradimidiaire.

» Au surplus, pourquoi le dol, l'erreur et la crainte sont-ils des moyens de restitution pour les majeurs eux-mêmes? C'est, entre autres raisons, parce que l'on présume qu'il n'intervient point un véritable consentement de la part de celui qui se trompe ou qui est trompé, *errantis aut decepti nullus est consensus*. Or, peut-on dire que celui qui est énormément lésé aurait adhéré

au contrat s'il avait connu cette lésion, ou s'il avait été dans une situation assez libre pour ne pas la souffrir ?

» Quels sont les effets ordinaires du dol, de l'erreur et de la crainte ? En dernière analyse, ces effets aboutissent à une lésion que les lois veulent prévenir ou réparer, en protégeant les citoyens contre les diverses espèces de surprises qui peuvent être pratiquées à leur égard. Comment donc, dans quelque hypothèse que ce soit, les lois pourraient-elles voir avec indifférence un citoyen lésé au delà de toutes les bornes et d'une manière qui constate évidemment quelque *fraude* ou quelque *erreur* ? »

56. — Ce qui résulte de ce développement c'est que la lésion, comme vice du consentement, ne serait que l'erreur ou le dol. Mais Portalis ne s'en tient pas là ; la lésion ne serait pas seulement l'un et l'autre de ces vices, elle serait encore le vice appelé crainte ou *violence*. Non pas assurément la violence définie et caractérisée par les art. 1111 et suivants du Code civil, mais une violence spéciale d'une nature particulière.

« Il importe peu d'observer que l'on peut rencontrer des hypothèses dans lesquelles un vendeur, qui n'aurait aucune ressource s'il ne vendait pas, trouve dans le modique prix qu'on lui donne un secours suffisant pour commencer sa fortune ou la rétablir. Ce sont là des circonstances extraordinaires sur lesquelles on ne saurait fonder un plan de législation. Le plus souvent, un acquéreur avide abuse de la misère et de la triste situation de son vendeur pour obtenir à vil prix une propriété arrachée pour ainsi dire au malheur et au désespoir. »

57. — Si nous examinons maintenant la théorie juridique qui vient d'être exposée, nous ne tardons pas à apercevoir ses défauts (1).

Et d'abord, d'une façon générale, la lésion est-elle un vice du consentement ?

La lésion, avons-nous vu plus haut, consiste dans un dommage ; comment ce dommage, fait matériel, peut-il être un vice du consentement ? Le consentement, en droit, est la volonté exprimée dans le but de produire un effet juridique. Le dommage éprouvé n'est pas une qualité de la volonté qui, elle, est essentiellement immatérielle.

Mais, peut-on dire, si la lésion n'est pas elle-même un vice du consentement, elle peut faire présumer que le consentement n'a pas été libre ou éclairé. — C'est une opinion qui mérite d'être examinée ; mais constatons qu'elle implique, sans contestation possible, l'abandon du système qui prétend que la lésion est elle-même un vice du consentement.

Or, nous avons montré plus haut que la plupart des commentateurs du Code civil considèrent précisément la lésion comme un vice du consentement ; nous sommes donc autorisés à dire que, sur ce point, leur opinion n'est pas admissible.

La lésion est-elle de nature à faire présumer un vice du consentement ?

D'après les développements que nous venons de rapporter, la lésion a cette qualité de faire présumer tous les vices du consentement : aussi bien l'erreur, que le dol et la violence. Il faut donc que nous les examinions successivement.

(1) V. LOCRÉ, T. XIV, p. 171.

EST-ELLE ASSIMILABLE A L'ERREUR.

58. — En ce qui concerne l'**erreur**, il importe de préciser de quelle erreur il s'agit. D'après la pensée des auteurs du Code civil, la lésion ne fait pas toujours présumer l'erreur ; ce n'est que dans le contrat de vente qu'il en est ainsi, et spécialement en ce qui concerne le vendeur d'immeublés.

Ainsi donc, ce n'est pas l'acheteur, lorsqu'il achète trop cher, qui est présumé s'être trompé sur la valeur de la chose qu'il ne connaissait peut-être pas, c'est le vendeur, lorsqu'il se contente d'un prix trop modique, qui est présumé s'être trompé sur la valeur de sa chose.

Il est curieux de constater que si, dans cette matière, on peut raisonnablement admettre la possibilité d'une erreur, c'est au profit de l'acheteur qu'on devrait le faire ; celui-ci n'a peut-être pas apprécié d'une façon complète et suffisante la chose qu'il achète, tandis que, par un renversement singulier des situations, l'acheteur, dans notre cas, ne peut jamais se plaindre, alors que c'est le vendeur qui est présumé s'être trompé.

Bien mieux, dans ce même titre de la vente, le Code civil rend le vendeur responsable des vices cachés de la chose vendue et cela pour cette raison bien topique : « parce que le vendeur doit connaître la chose qu'il vend (1) ».

Ceci posé, il y a évidemment une contradiction entre ce qui vient d'être dit et l'établissement d'une pré-

(1) V. sur ce point tous les commentateurs du Code civil sur l'art. 1643, C.C.

somption légale d'erreur au profit du vendeur qui vend sa chose au-dessous d'un certain prix. Le vendeur est toujours censé connaître la chose qu'il vend, et cette présomption est presque toujours conforme à la réalité des faits. Et il importe de remarquer que la doctrine qui veut faire dériver la lésion d'une erreur présumée du vendeur, cadre bien mal avec le texte de l'art. 1674 du Code civil qui accorde l'action en rescision au vendeur, alors même qu'il y aurait expressément renoncé. Quoi ! le vendeur qui déclare expressément ne s'être pas trompé est néanmoins réputé être dans l'erreur en vertu d'une sorte de présomption (*juris et de jure* !) Cela n'est pas admissible car cela froisse par trop l'évidence des faits et les données de la raison.

Concluons donc que la lésion qui donne ouverture à l'action en rescision au profit du vendeur ne s'appuie pas sur une erreur de ce dernier relativement à la valeur de la chose vendue.

EST-ELLE ASSIMILABLE AU DOL.

59. — On a dit encore que la lésion faisait présumer le **dol**.

Il ne s'agit pas du dol défini et caractérisé par l'art. 1116 Code civil. L'action en rescision pour cause de dol, appuyée sur les art. 1116 et 1304 C. civ. n'est évidemment pas exercée par la victime du dol lorsqu'elle a fait ce qu'on appelle une mauvaise affaire, c'est-à-dire lorsqu'elle a éprouvé un préjudice ou une lésion *lato sensu*. De plus, ce dol, dit l'art. 1116, « ne se pré-

sume pas, et doit être prouvé ». Comment peut-on dès lors soutenir que la lésion contient en elle-même la présomption du dol?

Et qu'on ne dise pas que tel est le cas de la lésion quand elle est énorme! Quelle que soit la lésion, si on décide qu'elle doit faire présumer le dol, on se met directement en contradiction avec les termes de l'art. 1116 C. civ. Et les auteurs du Code l'ont bien certainement compris ainsi, puisqu'ils pouvaient penser qu'une lésion insignifiante ne sera pas un mobile suffisant pour pousser la victime du dol à exercer l'action qu'ils lui accordent par les art. 1116 et 1304 C. civ.

Bien mieux, d'après l'art. 1116 C. civ. l'action en rescision n'est accordée à la victime du dol que si ce dol émane de son co-contractant. Le prétendu dol que la lésion de l'art. 1673 C. civ. ferait présumer est bien plus fort, et autorise le vendeur à agir dans tous les cas et sans aucune distinction.

Nous en avons assez dit pour pouvoir affirmer que le dol que la lésion pourrait faire présumer n'a rien de commun avec celui qui est visé dans l'art. 1116 du C. civ. Aussi dit-on que ce dol est un dol *sui generis*; ce n'est pas le dol personnel c'est le dol réel, le dol « *re ipsa* » dol prouvé par la chose même.

60. — Cette théorie du dol réel n'a plus cours aujourd'hui. Elle tire son origine de certains passages mal compris d'Ulpien où le jurisconsulte dit « *res in se dolum habet* ». — Pour entendre la pensée d'Ulpien, il faut lire en entier le passage auquel on se réfère; ce passage est L. 36, Dig. de verb. obl. (liv. 45 tit. 1^{er}). Dans ce texte, Ulpien suppose tout d'abord une stipula-

tion entachée de dol au moment où elle a été contractée ; si le pseudo-créancier exerce son action *ex stipulatu*, alors dit-il, *doli exceptione uti potest*. Et Ulpien ajoute : « *Idem est etsi nullus dolus intercessit stipulantis, sed ipsa res in se dolum habet : cum enim quis petat ex ea stipulatione, hoc ipse dolo facit, quod petit.* » Ce passage s'explique par une application spéciale de l'exception de dol et il signifie qu'Ulpien accorde cette exception non seulement lorsque la stipulation elle-même est entachée de dol, mais encore lorsque la demande en justice, condamnée d'avance à un échec certain, est par là même une manœuvre dolosive. (L. 2 § 5 Dig. de doli mali et met. except. liv. 44 tit. 4. V. M. Accarias, Précis de droit romain, t. 2 n. 897, p. 1221, note 1, 3^e éd.)

Qu'y a-t-il de commun entre cette conception spéciale du rôle de l'exception de dol à Rome, et la matière qui nous intéresse, c'est ce que nous ne nous chargeons pas d'expliquer ; mais dans les travaux préparatoires du Code et spécialement dans la discussion qui a eu lieu sur le point de savoir si la lésion doit ou non être admise comme une cause de rescision, Portalis, faisant, en quelque sorte, un jeu de mots, a appelé dol réel ou dol « *re ipsa* » le dol qui est prouvé non par de simples présomptions, mais par la chose même. Nous sommes loin, on le voit, de la conception romaine ; ajoutons que cette théorie du dol réel est aujourd'hui unanimement repoussée par les juriconsultes, et on ne la rappelle plus que pour la réfuter (1).

(1) DEMOLOMBE, T. XXIV, n° 170 et suiv., et les autorités citées.
— BÉDARRIDE, *Tr. du dol*, etc, n° 46, 69 et suiv.

Observons d'ailleurs que le dol *re ipsa* n'est pas un dol d'une nature particulière ; c'est le dol proprement dit, mais — comme le dit Portalis — il est prouvé par la chose même. En d'autres termes, la modicité de la valeur fournie est une preuve de la fraude probable ; ce qui revient à dire que la lésion, en somme, fait présumer le dol. Nous nous sommes suffisamment expliqués sur cette présomption prétendue pour n'avoir pas besoin d'y revenir.

EST-ELLE ASSIMILABLE A LA VIOLENCE.

61. — Nous arrivons au dernier vice du consentement : la **violence**, et nous nous demandons si la lésion n'est autre chose que la violence.

Il faut encore qu'il soit entendu que (comme pour le dol) il ne s'agit pas ici de la violence proprement dite, de la violence de l'art. 1112 C. civ., celle qui « est de nature à faire impression sur une personne raisonnable et qui peut lui inspirer la crainte d'exposer sa personne ou sa fortune à un mal considérable et présent ». Non, il s'agit ici d'une violence spéciale, d'une violence plutôt « morale », dérivant de la nécessité dans laquelle se serait trouvé le vendeur dans un moment où il aurait eu un pressant besoin d'argent : il a vendu son immeuble pour un prix n'atteignant pas les cinq douzièmes de sa valeur parce qu'il ne pouvait pas faire autrement, parce qu'il avait un besoin impérieux de cette somme.

Nous raisonnons en droit ; il est donc inutile de dra-

matiser les situations. Ceci posé, nous demandons s'il est vraisemblable que le propriétaire d'un immeuble soit dans l'impossibilité de trouver à hypothéquer cet immeuble pour une somme qui n'atteint pas la moitié de la valeur certaine de ce bien. Sans discuter, nous répondons hardiment : cela est impossible, invraisemblable.

Mais, peut-on nous objecter, les auteurs du Code n'ont pas légiféré dans un état économique semblable à celui dans lequel nous vivons, où les institutions de crédit abondent, où grâce à la facilité et à la rapidité des communications, on peut aisément se procurer de l'argent en empruntant sur hypothèque. A l'époque où le Code civil a été rédigé, les circonstances étaient différentes et on était alors sous l'influence des idées économiques en cours avant la Révolution. On pouvait alors penser, supposer qu'une personne sous l'empire d'une nécessité inéluctable se décide à une vente désastreuse.

Il nous suffira de rappeler que les auteurs du Code ont organisé l'hypothèque non pas sous l'empire des idées économiques de l'ancien régime, mais en s'inspirant des principes nouveaux introduits dans notre droit français par la loi du 11 Brumaire, an VII, loi qui avait essentiellement pour objet le développement du crédit des particuliers. D'ailleurs, il ne s'agit pas de savoir quelle a été, sur le point qui nous intéresse, la doctrine économique des auteurs du Code civil (1). Il s'agit de savoir si la lésion constitue un vice du consentement assimilable à la violence, et nous avons vu que des rai-

(1) Nous discuterons plus loin la même question au point de vue économique.

sons de sentiment militent seules en faveur de cette opinion et que, de plus, la violence dont il était question n'était pas celle que le Code civil a définie.

62. — Mais, en admettant même que la lésion puisse être considérée comme résultant d'une nécessité absolue qui a influé sur la volonté du vendeur et qui l'a viciée, elle ne peut justifier la rescision du contrat. Doneau (1) pensait que cette action devait être refusée dans les cas où les nécessités subies étaient purement subjectives et personnelles, et accordée seulement dans ceux où les nécessités provenaient du fait d'autrui. Et nous adoptons pleinement son opinion.

Mais il y a plus. Nous avons supposé que la preuve de la nécessité subie par la personne qui se prétend lésée avait été faite, et nous trouvons qu'elle n'était pas suffisante pour amener la rescision du contrat. Le législateur se montrant particulièrement favorable à ceux qui invoquent la lésion, les dispense de faire la preuve de la contrainte morale qu'ils ont subie : il établit une présomption à l'encontre de laquelle personne ne peut aller, pas même celui qui ayant vendu à vil prix prétendrait n'avoir pas été contraint. Il n'y a plus, comme dans la violence ou le dol, de fait à apprécier pour déclarer que la volonté n'a pas été libre ; il n'est plus besoin de ces indices révélateurs que la loi exige toujours, la vilité du prix est à elle seule suffisante. Et pourtant ne se peut-il pas que cette vilité du prix n'exprime pas la gêne du vendeur, mais, par exemple, son désir de se procurer des capitaux qui, par un placement hasardeux, lui rapporteront

(1) *Donellus, ad rubricam*, Tit. XLIV, lad. lib. 4.

de gros bénéfices? Il s'impose un sacrifice momentané, espérant être dédommagé et bien au delà par une heureuse spéculation. Les gains considérables qu'un propriétaire foncier aura vu faire par suite de la hausse de certaines valeurs, sont un appât suffisant pour qu'il vende un immeuble improductif à tout prix. Il commettra un acte immoral, mais avec la protection de la loi. Que ses opérations réussissent ou ne réussissent pas, il retrouvera son bien ou le complément du juste prix et n'aura pas trop payé par la perte d'un dixième de la valeur cette avance de fonds. Est-ce là le résultat que s'était proposé la loi?

63. — Remarquons d'ailleurs la nouvelle faveur que la loi accorde à l'individu lésé. Il retrouvera sa chose ou le supplément du juste prix. En toute autre matière, s'il prouvait une violence subie, il ferait annuler le contrat et ne perdrait rien ; en matière de vente immobilière il n'a pas à faire la preuve de la violence et il peut réaliser un bénéfice, car rien ne nous dit que le vendeur aura acquis l'immeuble qu'il a revendu en le payant son juste prix : il a pu l'avoir pour la moitié de sa valeur. Pour l'acquéreur, la situation peut être désastreuse ; il peut n'être pas en mesure de payer le supplément de prix et se voir obligé d'emprunter à des conditions onéreuses ; il peut prendre le parti de subir la rescision de la vente. Et alors il perdra les frais qu'il aura faits pour l'amélioration du fonds.

Ainsi le vendeur peut faire une bonne affaire et ne peut pas en faire une mauvaise, sous prétexte que son consentement aura été vicié ; mais vicié par qui ? Par l'acheteur ? Non, cela n'est pas nécessaire ; c'est peut-

être même le vendeur qui aura été le chercher, qui l'aura sollicité, qui se sera proposé comme victime volontaire. L'acheteur ne saura peut-être même pas la gêne dans laquelle se trouvait son vendeur et c'est ainsi que les choses se passeront en fait ; c'est donner des armes contre soi que d'avouer que l'on est obligé de réaliser et l'on a intérêt à cacher, à dissimuler son insolvabilité.

Si ces résultats sont pratiquement inacceptables, le sont-ils juridiquement ? S'il y a un vice du consentement, comment concevoir le droit d'option de l'acheteur ? L'acte n'est-il pas affecté dans son essence même : peut-on dire qu'il a eu à quelque moment que ce soit une existence véritable ? Comment prétendre qu'un supplément de juste prix peut faire qu'un consentement inexistant ait existé ?

64. — Nous sommes donc autorisés à dire que *la lésion n'est pas un des vices du consentement*, mais que le législateur a voulu qu'elle soit la marque matérielle d'un de ces vices. D'autre part, les définitions données par le Code lui sont inapplicables. Ce ne peut être une erreur (tout au moins dans un système qui n'admet que la lésion du vendeur), ce n'est pas le dol qui est un ensemble de manœuvres frauduleuses et qui, dans tous les cas (il faudrait excepter celui qui nous occupe), doit être prouvé. Ce n'est pas la violence, dont les caractères ont été déterminés d'une façon précise. Prétendre que c'est un vice spécial qui participe de tous les autres, c'est étendre des dispositions légales, ce qui est juridiquement mauvais, et psychologiquement impossible. Nous imaginons trois situations :

celles de l'homme qui s'est trompé, de l'homme qui a été trompé, de l'homme qui a été violenté, et, à défaut de connaissances spéciales, chacun peut distinguer ces trois états ; mais il est impossible d'en concevoir un quatrième ; il est tout au moins juridiquement impossible de faire entrer en ligne de compte la violence morale. S'il fallait que les désirs que provoquent la misère, les passions, les mouvements de toutes sortes de l'âme humaine, fussent un élément d'appréciation dans la formation des contrats, la réglementation de la loi serait toujours trop étroite, l'arbitraire du juge toujours à craindre. S'il fallait rechercher les causes propulsives de l'activité, le déterminisme légal auquel on aboutirait rendrait toute manifestation de volonté vaine et rescindable.

Nous croyons que pour qu'une volonté puisse se manifester utilement, il faut qu'elle soit libre et éclairée, que l'on ne peut donner effet à un acte qui résulte d'une erreur grossière, d'une tromperie, d'une coercition, qu'en philosophie, comme en droit, il n'y a pas de volonté sans liberté.

Mais nous avons la conviction que lorsqu'une personne se trouve à un degré d'indépendance qui la rend supérieure aux mobiles de ses déterminations, capable de faire un choix entre deux ou plusieurs solutions et lorsqu'il n'y en a qu'une seule, de se décider pour l'action ou pour l'abstention, elle n'a pas à implorer le secours de la loi.

65. — Et nous ne pouvons mieux faire que paraphraser la quatrième lettre de **Bentham** dans sa Défense de l'usure : « Le législateur qui ignore complètement

les circonstances particulières du contrat, qui ne sait rien de la situation respective des contractants, se présente et dit au vendeur : toutes les considérations qui vous déterminent sont de nulle valeur, vous ne vendrez pas car il vous serait préjudiciable de vendre à de pareilles conditions. » Et c'est par un sentiment de prudence et de bienveillance qu'il lui tient ce langage. Il est impossible de concevoir plus d'extravagance.

« On a beaucoup parlé de la folie de ces hommes qui, sans excuse légitime, s'obstinent à ne prendre avis de personne. Mais on n'a pas parlé de la folie de ceux qui, sans plus de raison, s'obstinent à vouloir imposer leurs avis aux autres ; et cependant de ces deux espèces de folies, la dernière est peut-être la plus fréquente et la plus insigne. Il est bien rare qu'un homme soit meilleur juge dans les affaires d'autrui que l'intéressé principal ; et cela même dans le cas où celui qui entreprend de donner des conseils s'impose la loi de se rendre maître de tous les éléments de détermination qui sont à la portée de la personne conseillée ; mais le législateur qui intervient d'une manière si absolue dans les affaires des individus ne possède pas et ne peut jamais posséder aucun de ces éléments. Quelle folie privée serait-il donc possible de comparer à cette folie publique ! »

LA LÉSION TIENT-ELLE A L'ABSENCE DE CAUSE

DÉFINITION DE LA CAUSE.

66. — L'examen des travaux préparatoires du Code civil inspire invinciblement ce sentiment qu'aucun des jurisconsultes appelés à faire des observations sur les textes relatifs à **la cause** n'a soupçonné qu'ils pussent soulever de sérieuses controverses, et ils ont paru les considérer comme destinés à consacrer des principes théoriques indiscutables et qui, dans la pratique, ne devaient donner lieu à aucune difficulté.

Lors de la discussion au Conseil d'État, **Bigot-Prémeneu** avait fourni quelques explications qu'il se contenta de reproduire dans son rapport : « Un citoyen, dit-il, reconnaît devoir une somme sans énoncer la cause de sa dette ; son obligation est valable parce que la déclaration qu'il doit, fait présumer qu'il y a une cause ; la volonté de s'engager a dû, en effet, être appuyée sur un motif. » Mais puisque la déclaration qu'on doit, fait présumer une cause ou un motif, à quoi bon rechercher ces éléments ? et puis est-il bien sûr que, dans la pensée de notre auteur, la cause et le motif ne se confondent pas ?

Cambacérès, dans les différents projets de Code qu'il présente, évite toujours d'aborder la question.

Tronchet, de son côté, déclare : « que le défaut d'énonciation de la cause n'est pris en considération que quand l'obligé est mineur, ou qu'étant majeur, il justifie qu'on l'a surpris ou trompé ». Il n'y a là qu'une question de preuve absolument distincte de la théorie de la cause elle-même.

Favard, dans son rapport au Tribunat, s'étend surtout sur les engagements auxquels la loi refuse toute existence et ceux qui sont seulement rescindables. Quant à **Mouricaud**, dans son rapport au Corps législatif, il est encore plus laconique : « La quatrième et dernière des conditions nécessaires à la validité des conventions est qu'elles présentent une cause exprimée ou non, mais licite et réelle. »

Portalis, lui, confond tout : « Dans les contrats intéressés la cause est l'intérêt, c'est-à-dire l'avantage que les parties trouvent à les faire. Dans la vente, cet intérêt est pour le vendeur d'avoir le prix représentatif, de la chose plutôt que la chose même : pour l'acheteur d'avoir la chose plutôt que la somme d'argent qui en représente la valeur. Ceci posé, on sent qu'il n'y a de cause dans la vente que lorsque le prix est en proportion avec la valeur de la chose vendue. Si donc, il existe une lésion énorme, si le prix et la valeur de l'objet vendu sont hors de toutes proportions entre eux, il n'y a certainement plus de cause. »

67. — Cette idée de Portalis, ainsi que la manière dont elle est exprimée, nous paraissent très critiquables. La confusion qu'il commet consiste à prendre le prix,

condition nécessaire pour qu'il y ait vente, pour la cause du contrat de vente. Il est vrai de dire que lorsqu'il s'agit d'un contrat qui n'a de la vente que le nom et qui n'est au fond qu'une donation déguisée, soit qu'il contienne la stipulation d'un prix dérisoire par sa quotité ou d'un prix non sérieux parce qu'il n'a pas été dans l'intention du vendeur de l'exiger, il n'y a pas alors de vente en réalité.

Nous allons essayer de définir ce que c'est que la cause d'un contrat, et nous verrons si la cause existe indépendamment de toute lésion ou si elle peut en être affectée ; en un mot, si la lésion peut être justifiée par des considérations tirées de la cause.

Aux termes de l'art. 1108, pour qu'une convention soit valable, il faut « une cause licite dans l'obligation ».

Nous ne reproduirons pas les discussions d'auteurs très autorisés (1) qui se demandent si, scientifiquement, la cause est, ou n'est pas, un des éléments essentiels de l'obligation : nous nous en tenons à la loi qui exige, pour la validité des conventions, une cause dans l'obligation.

Les rédacteurs du Code ont manifestement reproduit la théorie de Pothier ; pour s'en convaincre, on n'a qu'à rapprocher le passage de l'exposé des motifs de Portalis qui traite le point qui nous occupe, des développements de Pothier (2) ; l'identité est évidente.

68. — La théorie de la cause a eu cours dans les écrits des anciens jurisconsultes, surtout dans ceux des

(1) V. MM. BAUDRY-LACANTINERIE et BARDE. *Traité des obligations*. T. I, n° 321 et suiv.

(2) *Traité des obligations*, n° 42.

interprètes du droit romain. A Rome, le consentement qui était la base de toute obligation conventionnelle, ne suffisait pas, tout au moins en principe, pour donner naissance à une obligation civile : *ex nuda pactione actio non nascitur*. Il fallait qu'un élément extérieur s'ajoutât à ce consentement exprimé pour rendre l'engagement civilement obligatoire, on l'appelait la *cause civile*. Ce n'est certainement pas cette théorie qu'ont reproduite les auteurs du Code.

De l'avis presque unanime des interprètes (1), la cause telle qu'ils l'ont entendue est le but qu'a en vue celui qui s'oblige lorsqu'il s'oblige. En d'autres termes, la cause dont il est question dans l'art. 1108, est la *cause finale*. La cause dans cette acception ne doit pas être confondue avec le *motif* : on s'accorde pour dire que la cause est le but immédiat que le débiteur veut atteindre en s'obligeant, tandis que le motif est le but médiat, plus ou moins éloigné, qui a déterminé le débiteur. Le motif dérive des circonstances, de faits essentiellement variables. Il n'en est pas de même de la cause qui est dans les mêmes contrats toujours la même.

Dans les contrats synallagmatiques, les obligations des deux parties se servent respectivement de cause. Ainsi dans la vente, la cause de l'obligation du vendeur est l'obligation contractée par l'acheteur de lui payer le prix : dès que cette obligation de l'acheteur existe, celle du vendeur a une cause. Et il est à peine besoin de faire remarquer que ce n'est pas le prix qui est la cause, mais l'obligation de l'acheteur.

(1) BAUDRY-LACANTINERIE et BARDE. *Traité des oblig.*, T. I, n° 298 et les autorités citées à la note 2.

DE LA NATURE DE LA CAUSE.

69. — Aussi est-ce avec une certaine surprise que nous lisons dans le *Traité des contrats* de Demolombe un passage qu'il est plus facile de transcrire que de résumer et de critiquer que de comprendre : « En ce qui concerne les contrats synallagmatiques la cause de l'obligation se confond avec l'objet de cette obligation (T. I, n° 347). » Cette opinion prétend se justifier ainsi (n° 348) : « Puisque dans les contrats synallagmatiques l'obligation de l'une des parties a pour cause l'obligation de l'autre, il en résulte nécessairement que la cause de l'une porte (1) par cela même sur l'objet de l'autre, et réciproquement. Dans la vente par exemple l'objet de l'obligation du vendeur c'est la chose ; et c'est aussi la chose, c'est-à-dire l'obligation prise par le vendeur de la lui livrer (2), qui est la cause de l'obligation de l'acheteur ; de même que le prix qui est l'objet de l'obligation de l'acheteur est en même temps la cause de l'obligation du vendeur (3). »

En nous appuyant sur les principes généraux, nous avons adopté une solution diamétralement opposée. M. Demolombe fait certainement une confusion entre la cause d'une obligation et son objet qui sont des éléments bien distincts : les auteurs enseignent que pour

(1) On peut se demander ce que l'éminent jurisconsulte entend par ce mot « porte » qui nous a rendu la phrase entière inintelligible.

(2) Nous avouons ne pas comprendre « la chose c.-à-d. l'oblig. prise par le vendeur ».

(3) Comp. Pothier n° 42.

savoir quelle est la cause on doit poser la question, *cur debetur*? tandis que pour savoir quel est l'objet, la question, *quid debetur*?

C'est, croyons-nous, une confusion analogue que les rédacteurs du Code ont commise. Lorsque Portalis justifie l'action née de la lésion par l'absence de cause, il oublie que ce vice de l'obligation constituerait une nullité absolue qui ne saurait être couverte par aucun laps de temps, peut-être même une inexistence, en tout cas, un vice qui ne saurait mettre en mouvement l'action en rescision. Il dit que toute obligation doit avoir « une cause raisonnable et proportionnée ». C'est là la marque matérielle de son erreur. La proportionnalité est une qualité étrangère à la cause. La cause existe ou n'existe pas; c'est un élément purement juridique qui ne comporte pas de mesure. Le mot « proportion » implique une idée de comparaison et cette comparaison ne peut se faire qu'au moyen de la notion de valeur : d'ailleurs Portalis y est fatalement amené dans son développement.

Avant d'exposer la théorie économique de la *valeur*, observons qu'elle est inapplicable à la cause : l'objet de l'obligation peut avoir une valeur, car une de ses qualités essentielles est d'être appréciable en argent ; mais les autres éléments de l'obligation énumérés dans l'art. 1108 n'en sont pas susceptibles. Ce sont de purs concepts qui n'ont pas d'existence réelle et l'on ne conçoit pas plus que l'on puisse assigner une valeur à la cause qu'en donner une au consentement.

LA LÉSION SE JUSTIFIE-T-ELLE, PAR L'IDÉE D'ÉQUIVALENCE, DANS LES CONTRATS COMMUTATIFS ET ALÉATOIRES

DE LA NATURE DU PRIX DANS LA VENTE.

70. — Nous devons maintenant rechercher quel est, au juste, l'élément que représente le **prix** dans un contrat de vente. Cette question est bien loin d'avoir été suffisamment approfondie par les auteurs. Cela tient probablement à son apparente simplicité, et encore à cette circonstance, que la jurisprudence pratique a eu rarement à s'occuper de faits convenablement caractérisés pour la mettre dans tout son jour.

On dit souvent que le prix est une valeur en argent destinée à remplacer, dans le patrimoine du vendeur, la valeur de la chose vendue. Le prix serait donc la **représentation** de la chose.

Sans vouloir méconnaître de suite ce qu'il peut y avoir de vrai dans ce premier aperçu, nous ferons d'abord remarquer qu'il ne contient rien qui soit plus particulièrement vrai pour la vente que pour tout autre rapport synallagmatique. Dans tout contrat obligeant les parties à des prestations réciproques, on peut dire que la prestation due par une partie est l'équivalent de

la prestation due par l'autre et, par conséquent, la représente.

Il faut remarquer en outre, que ce même aperçu : le prix représente la valeur de la chose, ayant été poussé à l'extrême, a fini par engendrer *contra rationem juris*, la rescision pour cause de lésion.

Nous croyons aussi que le prix, dans la vente, représente la chose vendue. Mais cette formule offre un sens équivoque, car elle doit, le plus souvent, demeurer étrangère à la théorie proprement dite de la vente. Elle concerne plus directement certains rapports juridiques pouvant s'élever entre le vendeur et des tiers. Cette formule signifie ordinairement que, dans certains cas où un individu qui avait droit à une chose ne peut avoir la chose elle-même parce que celui qui la détenait l'a vendue valablement, il pourra, en remplacement de la chose, obtenir le prix qu'elle a produit et qui, par conséquent, la représente.

Ainsi l'absent qui reparaît après l'envoi définitif a le droit de recouvrer le prix de ses biens aliénés : art. 132 C.C.

L'ascendant donateur a le droit de recouvrer le prix encore dû de ses biens aliénés.

Voilà dans quel sens on peut dire que le prix représente la chose.

Les art. 1434 et 1435 du Code civil relatifs au remploi peuvent aussi être considérés comme présentant les deux aspects de la règle que l'on a l'habitude de formuler ainsi : *res succedit in locum pretii et, pretium in locum rei* (1).

Donc, lorsqu'on affirme que le prix représente la

(1) V. Huc. de la vente.

chose vendue, on veut dire simplement que celui qui avait le droit d'obtenir une chose et qui ne peut l'avoir peut réclamer le prix produit par cette chose.

DE L'IDÉE D'ÉQUIVALENCE DANS LES CONTRATS
COMMUTATIFS.

71. — Quel sera donc le véritable caractère du prix ?

D'après l'explication la plus généralement suivie, il faut voir avant tout dans la vente un échange d'obligations. Le prix est l'objet de l'obligation de l'acheteur, comme la chose est l'objet de l'obligation du vendeur.

En donnant à ces notions une portée plus générale, vérifions l'exactitude de cette idée que nous avons trouvée exprimée dans le système de Pothier et dans celui du droit civil : dans un contrat commutatif, *les prestations fournies par chaque partie doivent être équivalentes*. Sommes-nous en présence d'une règle d'équité qu'il faut appliquer à la lettre ou d'une vérité économique ? La vie de chaque jour, le texte même que nous étudions nous démontrent le contraire. La fixation d'un taux au-dessus duquel l'action en lésion est accordée nous indique clairement qu'au-dessous de cette limite la loi permet l'inéquivalence des prestations. D'autre part, le qualificatif « intéressé » qui désigne les contrats dont nous nous occupons, n'exprime-t-il pas que chaque partie recherchera un avantage et attendra une utilité plus grande de ce qu'elle reçoit que de ce qu'elle donne ? En sorte que nous pourrions prendre le contre-pied absolu de cette théorie et dire que dans ces contrats l'inéquivalence des prestations est la règle.

72. — Dès que nous sommes en dehors des contrats dits de bienfaisance, où l'intention de rendre service est le mobile initial, la cause même du contrat, nous ne pouvons imaginer que deux individus fassent naître des obligations à la charge de l'un et de l'autre, s'ils ne sont pas poussés par l'espérance d'un bénéfice. Deux situations sont seules concevables : *A* agit dans l'intérêt de *B*, ou *A* agit dans son propre intérêt. Si je suis propriétaire d'un objet et que l'on me propose de l'échanger contre un autre objet identique à celui qui m'appartient, semblable en toutes ses parties, en admettant que cette proposition puisse m'être faite, je la repousserai. Il faut à l'activité humaine une cause, une impulsion. Ce seront des mouvements généreux ou des satisfactions égoïstes qui la mettront en mouvement ; l'indifférence correspond à un état d'inertie.

Il nous paraît donc certain dès maintenant, puisque nous laissons de côté les actes juridiques faits dans le but de rendre service à un tiers, que la seule raison d'être des contrats est l'attente d'un avantage quelconque, certain ou incertain, déterminé ou indéterminé, proche ou éloigné, minime ou considérable, mais toujours d'un avantage.

Pour les parties tout au moins il y a équivalence dans les prestations. Recherchons s'il y a, à côté de leur appréciation, une base fixe qui aide à contrôler leur estimation et à mesurer les valeurs fournies. Si nous ne rencontrons pas cet étalon qui nous permette de ramener à une même unité les choses ou les services, objets des contrats, il nous sera impossible de les comparer et de constater ce défaut d'équilibre dont on veut faire le principe de la lésion. Nous

verrons ensuite s'il en est ainsi dans les seuls contrats commutatifs ou s'il y a lieu de faire valoir les mêmes arguments dans les contrats aléatoires.

DE L'UTILITÉ. — DE LA NOTION DE VALEUR.

73. — Mesurer, c'est déterminer la valeur numérique d'une quantité concrète en établissant le nombre d'unités de même nature que cette quantité renferme. Les quantités susceptibles de mesure peuvent être de natures très différentes : c'est, par exemple, le temps ; c'est une propriété essentielle de la matière comme l'étendue, une force comme le poids : un état de la matière sous l'action de certaines lois physiques comme l'état magnétique ou électrique. La mesure de ces quantités repose toujours sur une base arbitraire, sur un système conventionnel d'unités de mesure.

Le système métrique nous offre deux unités de mesure principales, applicables à des quantités physiques : l'unité de longueur le mètre ; l'unité de poids le gramme. A ces deux unités vient s'ajouter une troisième, le franc, qui est une pièce de monnaie pesant 5 grammes d'un lingot renfermant neuf dixièmes d'argent et un dixième d'alliage. Il semble ainsi que la mesure de la valeur se trouve englobée dans le système, et rattachée par l'intermédiaire du gramme (poids d'un centimètre cube d'eau distillée à 4°) au mètre lui-même (dix millionième partie du quart du méridien terrestre). Voyons si la mesure de la valeur a le même caractère que celle de la longueur et du poids.

74. — Et tout d'abord fixons le sens du mot *valeur*.

Les services et les richesses sont les deux manifestations générales de l'activité économique : cette distinction est basée sur la matérialité ou la non matérialité des résultats du travail qui, dans le premier cas, a pour objet de rendre utiles les choses matérielles et, dans le second, d'accomplir des actions utiles qui ne supposent pas une modification de la matière. Tandis que les économistes imaginent trois instruments de la production : la terre, le capital, le travail, nous ne voyons qu'un agent véritable, unique et pas seulement prédominant, l'homme, qui soumet les forces naturelles à une règle, leur impose un but, les rend fécondes en effets avantageux.

L'homme crée jusqu'à la terre qu'il défriche, cultive et enseme, et transforme en instrument de production. Il ne crée pas la matière — d'une façon générale, il lui est impossible de créer de cette manière — mais en appliquant son esprit aux choses sous la forme d'idées ingénieuses, de combinaisons scientifiques, d'observations empiriques, il la féconde, et par cet emploi de ses forces intellectuelles et physiques, par son travail, il crée le capital, qui est toute force ou matière dont l'homme s'est emparé et qu'il dirige en vue de la production de la richesse. Sans l'homme, pas de capital ; en dehors même de ces travaux qui ont la nature extérieure pour théâtre, la matière pour objet, lorsque la pensée s'applique à l'homme, c'est encore une activité intelligente qui se déploie utilement, ce sont des efforts qui se développent en vue de besoins à satisfaire. Toujours, à tous les degrés, dans tous les modes de la production, nous trouvons une seule et même force

qui s'attache directement aux choses pour répondre aux besoins des hommes, ou s'attache directement aux hommes pour aller ensuite modifier les choses.

75. — Il faut reconnaître qu'en dehors de toute création humaine certaines qualités des choses sont d'institution naturelle. C'est ce que nous appelons leur *utilité*. Cette propriété de servir est donnée par la nature, bien que l'homme puisse augmenter cette utilité dans les objets où elle se trouve, et même rendre propres à son usage des choses qui ne l'étaient pas naturellement. Mais l'homme n'a pas rendu l'air propre à la respiration, n'a pas créé l'efficacité d'un remède contre telle maladie.

De cette idée d'utilité, qui désigne les choses naturellement propres à satisfaire nos besoins, il faut séparer l'idée de valeur qui résulte d'un fait purement humain « l'échange » et qui suppose au préalable une condition que l'homme seul peut accomplir : l'appropriation.

Une chose peut avoir une utilité immense, une valeur nulle. Son absence de valeur vient de ce qu'elle ne s'échange pas, de ce qu'elle n'est pas ou ne peut être appropriée. Tandis que l'utilité est dans les choses, est leur propriété physique et exprime une relation de l'homme à l'objet, la valeur est une création de l'homme qui n'exprime pas le même rapport que l'utilité, mais un rapport d'échange.

L'état des richesses des individus est susceptible de deux modes d'appréciation : toutes les richesses sont destinées à être consommées, le travail n'ayant eu d'autre but que de rendre les choses capables de satisfaire nos besoins, à la suite de changements de forme ou de

lieu, etc. Mais elles peuvent être mises en circulation ou ne pas l'être. Si c'est celui qui les a créées qui les consomme, il connaîtra leur utilité à un point de vue tout subjectif; il saura leur valeur d'usage. Si ce sont d'autres qui doivent les consommer, il n'aura cédé le produit de son travail que contre une rémunération, qui sera le prix de son effort. Celui qui a fait un travail s'il en cède le produit a droit à une valeur en échange. L'échange établit donc une comparaison entre différents biens; c'est lui qui décide, avec le gain ou la perte qu'il amène, de leur importance relative. Dire qu'une chose a de la valeur au point de vue de l'échange c'est dire qu'elle peut être un moyen d'acquisition relativement à d'autres.

76. — La *valeur* est un fait de création humaine, exprimant un rapport d'échange. L'homme vivant en dehors de la société, n'aura que des utilités, il n'aura pas de valeurs, car la valeur n'est qu'une simple possibilité tant que l'échange ne l'a pas déterminée. Ce n'est pas dans la chose que réside la valeur, mais dans l'importance que j'y attache. La valeur est-elle dans la houille, comme qualité inhérente, au même titre que la combustibilité? Elle n'est pas dans l'objet, mais dans le jugement, c'est notre esprit bien ou mal informé qui attribue à tel objet une valeur plus ou moins grande. En ce sens la valeur est un fait d'opinion, une idée, quelque chose de purement subjectif.

S'il était nécessaire d'ajouter à l'exposé que nous venons de faire l'appui d'une démonstration fournie par l'observation des faits, nous rappellerions qu'il est impossible que toutes les valeurs haussent ou baissent

à la fois. Toutes haussent ou baissent vis-à-vis les unes des autres, et dire que le blé vaut 20 francs l'hectolitre au lieu de 30, c'est dire que l'argent a haussé de valeur relativement au blé, ou que le blé a baissé de valeur relativement à l'argent. Le rapport indiqué par la valeur est nécessairement variable, sujet à fluctuations, puisqu'il dépend des conditions d'offre et de demande. Est-il possible d'apprécier ces variations au moyen d'une unité invariable, qui soit aux qualités utiles des choses échangées ce que le mètre est à la longueur ?

THÉORIES DE K. MARX, PROUD'HON, PORTALIS.

77. — Des économistes l'ont pensé et la théorie de **Karl Marx** nous fournira l'exemple le plus probant et le plus fameux de l'infructuosité des recherches dans ce sens. Selon Marx (1) : « La substance de la valeur c'est le **travail**, et la mesure de la quantité, c'est la durée du travail. » La grandeur de la valeur d'un produit se mesure « par le *quantum* de la substance créatrice de valeur contenue en lui » et, par conséquent « les marchandises dans lesquelles sont contenues d'égales quantités de travail, ou qui peuvent être produites dans le même temps ont une égale valeur ». Le temps de travail sert ainsi de mesure à la valeur des marchandises, et Marx en précise les caractères, le détermine ainsi : « C'est le temps socialement nécessaire, c'est-à-dire celui qu'exige tout travail, exécuté avec un

(1) *Le Capital*, p. 15.

degré moyen d'habileté et d'intensité, et dans des conditions qui, par rapport au milieu social donné, sont normales (1). »

Dans cette théorie, la valeur comme le poids est une qualité intrinsèque des choses, ce qui les différencie, c'est que le poids est une qualité naturelle, tandis que la valeur est une qualité artificielle, portant une empreinte purement sociale. La valeur existe dans l'objet, à raison de la quantité de travail dépensée dans sa production, en dehors de tout rapport d'échange parce qu'elle est « du travail humain cristallisé ».

Voilà la théorie. Elle attribue au travail de production la qualité de mesure de valeur, et de mesure de valeur absolue, alors qu'elle repose elle-même sur une notion relative. L'heure est une mesure de temps que, pratiquement, nous pouvons croire invariable, mais il n'en est pas de même du travail simple moyen dépensé dans cette heure. Ce degré moyen varie d'un pays à l'autre, d'une époque à l'autre et ne constitue pas un étalon véritable. Si l'on voulait avoir la mesure exacte du travail, il faudrait assimiler la force de l'homme à une simple force mécanique et la mesurer par kilogrammètres. Mais on ne considérerait alors que la force musculaire, laissant de côté la dépense d'énergie cérébrale, à laquelle on ne peut appliquer la mesure mathématique du travail des forces mécaniques. La notion de Marx se réduit donc à voir dans la valeur une substance propre, une qualité particulière formée d'heures de travail successivement superposées, de la bonne gelée de travail (*Arbeits Gallerte*).

(1) *Le Capital*, p. 15.

78. — Proud'hon, dans ses « contradictions économiques », s'est très bien aperçu que si l'heure de travail pouvait servir d'unité de mesure pour la rémunération du travail dans une Société communiste, elle ne pouvait jouer le rôle de mesure de la valeur dans des Sociétés où la valeur résulte de l'échange. Et très justement, il a fait de la valeur d'une marchandise, une pure relation qui dépend de l'opinion, de l'appréciation des hommes, quelque chose de flottant, de capricieux et d'impalpable que l'on peut définir le rapport de deux quantités échangées, ou la faculté que donne cette marchandise d'obtenir en échange une certaine autre marchandise. Dès lors cette valeur, par rapport à l'argent ou à un autre article, est créée librement par l'opinion des échangistes, qui ne considèrent que l'utilité finale des marchandises en présence, sans s'occuper du coût de production en capital ou en travail.

79. — Nous ne prétendons pas que les idées développées par Marx sont celles des rédacteurs du Code civil. Nous croyons même fermement que ces jurisconsultes, nourris de discussions d'école, exégètes accomplis, n'avaient que de vagues connaissances économiques; ils ne se sont pas élevés jusqu'aux abstractions du philosophe moderne, mais se sont contentés d'adopter sans discussion sur ces questions difficiles les opinions du commun, celles mêmes que nous entendons exprimer quotidiennement. Encore aujourd'hui, par habitude et pour la commodité du langage, on dit : ce bracelet a une grande valeur, comme on dirait qu'il a un poids considérable, et l'on parle du prix d'un objet, de la quantité d'argent qu'il représente, comme si cette monnaie avait une

valeur fixe qui ne résultât pas de son rapport d'échange avec une autre marchandise. L'erreur commise par nos législateurs procède du même principe : ils ont cru que la formule par exemple : 1 hectolitre de blé = 2 hectolitres de seigle, était une véritable équation mathématique entre deux grandeurs, alors qu'elle n'est que la constatation d'un fait, du fait que sur le marché, 2 hectolitres de seigle s'échangent couramment contre 1 hectolitre de blé. Et comme tous les échanges se font avec la monnaie qui sert d'intermédiaire général, ils ont été amenés à prendre l'unité de mesure de la monnaie pour l'unité de mesure de la valeur, alors qu'elle n'est qu'un commun dénominateur auquel on réduit les différents rapports d'échange. Plus simplement ils ont cru que la valeur était une qualité intrinsèque des choses, que l'on pouvait arbitrairement fixer ; et c'est pourquoi nous les voyons déclarer que tel immeuble a été vendu au-dessous de sa valeur. Or, l'on ne peut affirmer qu'un prix est supérieur ou inférieur à la valeur d'une chose. Le prix n'est que la traduction en chiffre de l'utilité, telle qu'elle est appréciée par les co-échangistes ; l'utilité n'est pas une grandeur susceptible d'une mesure mathématique ; et qui ne voit d'autre part, que c'est la violence de nos désirs, que ce sont ces sentiments plus ou moins intenses qui nous poussent constamment à acheter et à vendre, à prêter ou à emprunter, qu'il faudrait aussi exprimer en chiffres ? Portalis avait bien dit (1) : « En matière de vente on appelle en général besoin ou convenance du vendeur, le besoin ordinaire que tout vendeur a de vendre pour

(1) LOCRÉ, T. XIV, p. 170. Ce passage d'ailleurs constituerait l'argument le plus fort en faveur de la lésion de l'acheteur.

avoir un argent qui lui convient mieux que sa marchandise ou son immeuble. On appelle besoin ou convenance de l'acheteur le besoin que tout acheteur a d'acheter, pour avoir un immeuble ou une marchandise qui lui convient mieux que son argent. Mais le désir immodéré de s'enrichir au dépens d'autrui ne saurait être un besoin ou une convenance légitime pour personne. » L'orateur du gouvernement s'est bien gardé de tirer de ces propositions leurs conclusions inévitables et, plutôt que de convenir que la valeur d'une chose est l'estimation de l'utilité que lui reconnaissent les parties, il juge la lésion au point de vue moral sans poursuivre la discussion économique.

DU JUSTE PRIX.

80. — L'idée dominante, la base même de l'argumentation de Portalis, c'est que les choses ont un *juste prix* distinct du prix conventionnel.

« Le juste prix, dit-il, est le résultat de l'opinion commune. Nous vivons en société ; tout ce qui forme la propriété parmi les hommes réunis de la même patrie, de la même cité, n'est pas tout à la fois dans le commerce. Les métaux ou les monnaies, qui sont les signes de la valeur des choses, ne circulent pas toujours en même quantité ; la concurrence des vendeurs et des acheteurs n'est pas constamment la même : tout cela dépend de la situation et des besoins variables de ceux qui se présentent pour vendre et pour acheter. Il est vrai néanmoins que la situation et les besoins

de tous les vendeurs et de tous les acheteurs ou du plus grand nombre diffèrent peu si on considère les choses et les hommes dans le même temps, dans le même lieu et dans les mêmes circonstances : or c'est de cette espèce de conformité de situation et de besoins que se forme, par l'opinion publique, une sorte de prix connu ou courant qui donne aux objets mobiliers ou immobiliers une valeur à peu près certaine tant que les circonstances subsistent. Il y a dans chaque chose un prix juste qui est distant et indépendant du prix conventionnel. »

81. — Le phénomène économique auquel l'orateur du gouvernement fait allusion dans ce passage est celui de l'établissement du *prix courant* sur les marchés.

Voici comment M. de Böhm-Barweck (1) l'explique : « Des estimations de la valeur subjective faites par les individus isolés, partent des milliers de fils de liaison qui vont à la valeur objective d'échange des marchandises, et qui, de cette dernière, reviennent aux estimations subjectives des individus... Celui qui, à tout instant, peut acheter un bien pour un prix courant fixé par des circonstances qui lui sont étrangères, prix sur la formation duquel il n'exerce, par sa propre demande, qu'une influence pratique tout à fait insignifiante, ne voit dans son estimation de la valeur, rien autre chose que le prix-courant déterminé : quels sont les antécédents subjectifs d'avantages et de sacrifices qui se cachent derrière le prix-courant, il n'a besoin ni

(1) F. de BOEHM-BARWECK. *Revue d'Economie politique* 1894 T. VII, p. 532.

de le savoir, ni d'y réfléchir : l'important pour lui, c'est seulement la combinaison saisissable de ces antécédents subjectifs, le prix courant. Le vendeur pense absolument de même : dans son évaluation, en sens inverse, de la valeur de sa marchandise, il ne va pas plus loin que jusqu'au prix courant qu'il espère en retirer d'après les circonstances actuelles.

Cependant, le coût et le prix qui peuvent imposer à l'individu isolé des valeurs fixées de façon objective, soustraites à son influence, sont des valeurs fluides, changeantes, formées et déterminées par la somme des mêmes estimations particulières subjectives qui paraissent s'appuyer sur elles : il y a là une mosaïque sociale composée avec un matériel d'anciennes estimations subjectives de valeur fondées de l'utilité. »

Nous ne contestons pas l'existence du prix courant, et nous ne recherchons même pas si le législateur peut le substituer à celui qui a été débattu et fixé par les parties. C'est une intervention peu équitable à notre sens, mais dont nous pouvons trouver dans le Code civil et dans le Code de procédure civile des exemples. L'art. 1291 du Code civil dit : « Les prestations en grains et denrées non contestées, et dont le prix est réglé par les mercuriales, peuvent se compenser avec des sommes liquides et exigibles. » Au Code de procédure civile, l'art. 129, porte : « Les jugements qui condamneront à une restitution de fruits, ordonneront qu'elle sera faite en nature pour la dernière année, et, pour les années précédentes, suivant les mercuriales du marché le plus voisin, eu égard aux saisons et aux prix communs de l'année... »

82. — Sans que nous ayons choisi à plaisir ces exemples, ils montrent de la façon la plus évidente que le prix courant n'a pas une portée universelle; que les seules choses auxquelles il puisse s'appliquer sont les choses fongibles, celles qui font fonction l'une de l'autre, celles que l'on peut remplacer l'une par l'autre. Il est tout naturel que l'on se reporte au cours du jour lorsqu'il s'agit de fruits ou de denrées : quelle raison y aurait-il pour qu'un sac de blé d'une qualité donnée se vende plus cher qu'un autre de la même qualité, le même jour, sur le même marché ? La fixation du prix au moyen du prix courant est très légitime dans ce cas. Mais qui ne voit qu'il n'en est pas ainsi lorsqu'il s'agit d'immeubles ? Existe-t-il un cours des immeubles ? Peut-on dire que tel immeuble est susceptible d'en remplacer un autre ? Ne sont-ils pas absolument distincts les uns des autres, au point qu'il serait impossible d'en trouver deux absolument semblables ? Et, dans ces conditions, est-il permis de prétendre qu'ils ont un juste prix, alors qu'il n'y a même pas de marché d'immeubles, c'est-à-dire un endroit où des vendeurs de marchandises identiques sont en rapport avec des acheteurs de ces marchandises ? Veut-on comparer l'achat d'une maison ou d'un domaine de 5,000 mètres de terrain avec celui de 5,000 kilogrammes de sucre et n'y a-t-il pas dans la première vente tout un ensemble de circonstances, de conventions, de propriétés particulières à une chose, qui la déterminent, la particularisent et la différencient complètement de la seconde ?

Portalès ajoute, « que l'on confronte tous les jours le prix conventionnel avec le juste prix pour savoir si

un contrat auquel on donne le nom de contrat de vente, en a véritablement le caractère et la nature. Ainsi on juge par la vilité du prix stipulé dans un acte, que cet acte présenté comme une vente n'est qu'une donation déguisée. »

Si l'on se reporte aux explications que nous avons données sur ce point (1), on verra que Portalis a confondu le prix vil et le prix non sérieux. La quotité du prix n'est pas à considérer pour qualifier l'acte, il faut voir si l'intention du vendeur a été d'exiger le prix.

DE LA LÉSION DANS LES CONTRATS ALÉATOIRES.

83. — L'étude que nous allons faire des contrats **aléatoires** nous permettra de compléter l'aperçu que nous venons de donner et de contrôler aussi l'exactitude de la conclusion à laquelle nous étions arrivés. Il y aura de grandes chances pour que notre théorie soit conforme à la vérité si nous pouvons l'appliquer aussi bien aux contrats aléatoires que commutatifs ; et d'autre part, l'erreur commise par les rédacteurs du Code ne sera que plus flagrante si nous la montrons dans ces deux sortes de contrats qui forment par leur réunion la classe des contrats intéressés.

Tous les partisans de la lésion sont d'accord pour soustraire les contrats aléatoires à l'exercice de l'action en rescision. On ne conçoit pas la lésion, disent-ils, dans ces conventions : « En théorie (2) un contrat

(1) V. p. 99.

(2) LAURENT, T. XXIV, p. 419.

aléatoire exclut l'idée de lésion. Si c'est une chance qui est l'objet de la vente, et si cette chance est égale pour les deux parties, celle qui perd ne peut pas dire qu'elle est lésée, car elle aurait pu gagner; le prix dans ce cas est payé, non comme équivalent de la chose, mais comme équivalent de la chance. Il suit de là que si la chance est réellement égale, le vendeur ne peut pas demander la rescision pour cause de lésion. »

Pour expliquer cette unanimité des auteurs, il suffit de se reporter aux définitions du Code. L'art. 1104 porte : « Le contrat est commutatif lorsque chacune des parties s'engage à donner ou à faire une chose qui est regardée comme l'équivalent de ce qu'on lui donne, ou de ce qu'on fait pour elle. Lorsque l'équivalent consiste dans la chance de gain ou de perte pour chacune des parties, d'après un événement incertain, le contrat est aléatoire. »

Ce qui revient à dire : l'équivalence des prestations est de règle dans les contrats commutatifs, elle ne l'est pas dans les contrats aléatoires puisque l'une des prestations consiste dans une chance de gain ou de perte.

Et, par voie de conséquence, les contrats commutatifs sont du domaine de la lésion, les contrats aléatoires lui échappent.

Nous allons montrer que, si l'on ne s'attache qu'à cette idée d'équivalence, la lésion serait admissible indistinctement dans les uns et dans les autres.

84. — Et tout d'abord une classification basée uniquement sur les résultats d'un acte juridique, sur les avantages qu'en fin de compte les parties doivent en tirer, est trop simpliste pour être juste.

Nous écarterons d'abord l'hypothèse sur laquelle raisonne M. Guillouart (1) parce qu'elle ne vise pas les résultats directs du contrat : « Sans doute, dit-il, les avantages ou les inconvénients médiats du contrat commutatif, peuvent ne pas être aperçus des parties lorsqu'elles traitent, ou même présentent à ce moment une incertitude connue d'elles. Ainsi une personne achète un terrain qu'elle compte revendre comme terrain à bâtir : le contrat est commutatif, car le vendeur et l'acheteur savent au moment de la vente la quantité de mètres de terrain aliénés par le vendeur, et le prix payé par l'acheteur. Mais il est impossible de savoir si finalement l'acheteur a fait une bonne ou une mauvaise affaire, les résultats de l'opération dépendant de l'extension que prendra le quartier de la ville ou la station balnéaire où sont situés les terrains vendus. Mais, comme on le voit, ce qui est incertain, ce n'est pas le résultat de la première vente, dont les éléments sont connus et déterminés d'une façon définitive lors du contrat, c'est le résultat d'une opération ultérieure, d'une revente à laquelle les parties ont songé en traitant, mais qui est absolument indépendante de la vente primitive et qui, même, peut n'avoir jamais lieu, sans que pour cela la vente convenue entre les parties en reçoive aucune atteinte. »

Nous supposerons que ce sont les avantages immédiats de l'acte qui doivent servir à distinguer ces deux sortes de contrats. Dans ce cas même les résultats de la distinction établie par la loi sont inacceptables. La vente d'un cheval faite à un insolvable est aléatoire, si

(1) *Traité aléatoires*, p. 7.

l'on n'envisage que le bénéfice terminal, tandis qu'une rente viagère de 10,000 francs constituée contre un capital de 100,000 francs et dont les arrérages auront été servis pendant dix ans, sera commutative. Ainsi donc, un contrat pourrait naître commutatif et devenir aléatoire et réciproquement, ce qui n'est pas admissible.

85. — Voyons si l'on peut apprécier le contrat, en se plaçant non au moment où il s'éteint par le paiement, mais au moment où il se forme et cherchons quelle a été l'intention des parties. A notre avis l'intention est la même dans tous les contrats à titre onéreux. Dès que l'on est en dehors des contrats de bienfaisance, chacune des parties, loin de vouloir procurer à l'autre un avantage, indépendamment de toute prestation de sa part, recherche au contraire son propre avantage. La définition de Pothier des contrats à titre onéreux est exacte et applicable aux contrats aussi bien aléatoires que commutatifs. — « Ce sont, dit-il, ceux qui se font pour l'utilité réciproque de chacune des parties. »

La division des contrats en commutatifs et aléatoires n'est qu'une sous-division des contrats à titre onéreux.

« Tous les contrats à titre onéreux, a-t-on dit, sont évidemment commutatifs dans l'acception large de ce mot puisqu'ils sont intéressés de part et d'autre, et que chacune des parties n'entend donner ou faire une chose que comme équivalent de ce qu'on lui donne ou de ce qu'on fait pour elle. »

L'idée exprimée est exacte, mais la forme est défectueuse : la caractéristique du contrat à titre onéreux

n'est pas dans « les prestations réciproques ». Les donations avec charges en sont la preuve. Ce qui distingue avant tout ces deux formes de contrat, c'est l'intention : libérale dans les contrats à titre gratuit l'intention est toujours intéressée dans les autres.

On est donc mal fondé à dire que l'intention des parties est différente dans le contrat aléatoire de ce qu'elle est dans le contrat commutatif. Que l'on considère ces contrats lorsqu'ils prennent naissance ou lorsqu'ils ont produit tous leurs effets, nous voyons que ce n'est pas la recherche de l'équivalence des prestations qui les différencie. Le but est le même : un échange de valeurs avantageux.

Si le Code, en admettant la lésion, a posé une règle d'équité que l'on ne peut transgresser, comme les parties veulent recevoir l'équivalent et même plus que l'équivalent de ce qu'elles donnent, il y a lieu d'admettre la lésion dans les contrats aléatoires, ou bien alors la loi devrait changer le nom de ces contrats et les appeler contrats « immoraux » ou « inéquitables ». (Ces contrats sont le plus souvent (les assur. le prêt à la grosse) des actes d'intelligente prévoyance et leur but démentirait la qualification du Code).

86. — Nous ne nous contenterons donc pas des définitions du Code puisqu'elles ne caractérisent pas suffisamment ces deux sortes de contrats. Il faut noter de plus que la rédaction de l'art. 1104 est amphibologique et qu'elle permettrait de confondre les contrats conditionnels avec les contrats aléatoires. Dans l'un comme dans l'autre, il y a un élément d'incertitude, il

y a quelque chose de subordonné à un événement incertain. Mais dans le contrat conditionnel, c'est l'existence même du contrat ou sa résolution qui dépend de cet événement, tandis que dans le contrat aléatoire, le contrat est définitif, quoi qu'il arrive et il n'y a d'incertain que l'émolument ou la perte qui en résultera pour chacune des parties.

La vente de droits successifs va nous offrir un exemple de contrat conditionnel et de contrat aléatoire. Une succession vient de s'ouvrir et Pierre vend à Paul ses droits successifs sans garantir leur existence, le contrat stipulant formellement que la somme fixée devra être payée même si Pierre n'a aucun droit dans la succession. Le contrat est aléatoire, car les parties sont liées définitivement et il n'y a d'incertain que l'émolument que Paul retirera du contrat et l'avantage ou la perte qui en résultera pour chacune des parties. Mais si Pierre vend ses droits successifs en garantissant leur existence, le contrat sera conditionnel et subordonné, quant à la formation, à la reconnaissance chez le vendeur de la qualité d'héritier du *de cujus*.

Voici un autre exemple que donne P. Pont (*Petits contrats des contrats, aléatoires*, p. 288). J'achète d'un pêcheur son coup de filet, le contrat est formé à l'instant même : il faut que le pêcheur jette son filet et que je paye le prix convenu aussitôt que le filet sera retiré, qu'il y ait beaucoup, peu ou point de poisson. C'est le contrat aléatoire. J'achète d'un pêcheur, un brochet, s'il le pêche; il y aura contrat si par l'événement il y a un brochet pêché; mais si le pêcheur ne jette pas son filet ou si, ayant jeté son filet, il n'amène pas un brochet, le contrat n'aura jamais existé : c'est le contrat conditionnel.

87. — Nous avons dit que les parties n'ont qu'un but : l'espoir d'un gain. Nous pouvons ajouter que pour l'atteindre, deux voies leur sont ouvertes, l'une incertaine où les risques à courir sont grands, l'autre assurée, déterminée à l'avance. Comme deux voyageurs qui se mettent en route pour faire fortune, ils peuvent choisir l'une ou l'autre. S'ils s'engagent dans la première, le hasard décidera du bénéfice ou de la perte qu'ils subiront ; s'ils prennent la seconde, ils sauront ce qu'ils obtiendront dès le départ. Nous croyons donc que la seule différence qu'il y ait entre ces contrats, consiste en ce que, dans les premiers, les prestations des parties ne sont pas fixées, déterminées d'une façon précise, lorsque le contrat se forme, tandis qu'elles le sont dans les seconds. Les contrats ont été mal nommés, et, si nous avons quelque espoir qu'une terminologie aussi ancienne pût être modifiée, nous proposerions de substituer à ce mot « commutatif », le mot « déterminé », ou « certain », qui serait toujours opposé à « aléatoire », et aurait l'avantage de ne pas exprimer une idée fausse.

Le grand inconvénient de ces qualifications inexactes est d'habituer l'esprit à accepter sans discussion des notions elles-mêmes inexactes. On a toujours placé en face des contrats aléatoires les contrats commutatifs. Le bon sens voulait que la lésion ne fût pas admise dans les premiers, parce que les parties, en s'en remettant à la chance, au hasard, ont implicitement renoncé à se plaindre. Le législateur a laissé de côté le caractère de cette renonciation anticipée, et sous-entendue, à l'action en rescision, et ne considère que l'importance des valeurs fournies. Elle peut être très inégale dans les

contrats aléatoires, elles devra donc être égale dans les contrats commutatifs. Et nous croyons fermement que c'est là une des causes, et non des moindres, qui ont contribué à faire de l'équivalence des prestations une nécessité des contrats commutatifs. Si l'on donne à l'adjectif « commutatif » le sens de « qui suppose un échange de valeurs », il est trop général, et s'applique à tous les contrats intéressés. Si c'est le sens « qui suppose un échange de valeurs égales », il est trop spécial et, de plus, contraire à l'intention des parties.

88. — En résumé, dans les contrats aléatoires ou indéterminés, la lésion ne peut être accordée aux parties, puisqu'elles savaient en s'engageant les risques qu'elles couraient. Une intervention de la loi, corrigeant l'aléa éprouvé par l'une d'elles, serait une injustice pour l'autre qui aurait subi les chances défavorables, sans profiter des bonnes. L'égalité exige que le sort, qui a été choisi comme arbitre, décide seul du gain ou de la perte.

La raison qui fait écarter la lésion des contrats aléatoires, n'est donc pas celle qu'ont donnée les rédacteurs du Code et les interprètes, à savoir : que les parties ne recherchent pas l'équivalence des prestations dans ces contrats. Et nous trouvons confirmée notre proposition du début : les contractants veulent toujours réaliser un bénéfice ; eux seuls peuvent estimer et comparer les valeurs fournies ; la loi n'a pas à intervenir dès l'instant que le consentement est libre et éclairé.

LA LÉSION EST-ELLE JUSTIFIÉE PAR DES CONSIDÉRATIONS TIRÉES DE L'ORDRE PUBLIC

DÉFINITION DE M. DEMOLOMBE.

89. — Puisque nous n'avons pu justifier la lésion par des raisons juridiques ou économiques, voyons si cette cause de rescision des contrats ne tient pas à l'ordre public.

Il est difficile de définir cette notion qui flotte indécise au milieu d'idées confuses. « C'est un grand mot que l'ordre public », disait **Royer-Collard**, « mais ce mot est bien vague ; il peut avoir dans la langue commune et il a dans nos lois des acceptions très diverses ».

Demolombe, dans son *Commentaire de l'art. 6* (T. I, nos 16 à 20, p. 14, 2^e édit.), distingue les lois du droit public et du droit privé : « On pourrait dire que le droit public est celui qui, directement ou indirectement, a pour but l'intérêt général, l'intérêt public, enfin ; tandis que le droit privé, au contraire, a pour but l'intérêt particulier et relatif des individus, l'intérêt privé. En effet, l'une des principales différences qui les distinguent, quant aux résultats, consiste en ce qu'aucune renonciation, aucune dérogation ne peut être faite au droit public, tandis que les particuliers peuvent

déroger au pur droit privé. On conçoit, en effet, que si chacun peut sacrifier son intérêt personnel et privé, nul au contraire ne saurait compromettre l'intérêt général, l'intérêt public (art. 6). Or la distinction, une fois appuyée sur une telle base, doit nécessairement se produire non seulement dans les lois constitutionnelles, mais encore dans tous les autres Codes où se rencontrent beaucoup de dispositions d'intérêt général dont le maintien importe à l'État tout entier. »

M. Demolombe cite divers exemples empruntés aux lois sur la famille, l'état et la capacité des personnes, puisqu'il continue ainsi :

« On rencontre encore, dans le Code Napoléon, un certain nombre de dispositions qui sembleraient, à première vue, n'avoir été introduites que dans l'intérêt privé, et auxquelles néanmoins il n'est pas permis de renoncer. C'est qu'alors l'intérêt public s'y trouve plus ou moins directement engagé. Ces sortes de dispositions sont en général fondées sur les considérations suivantes ;

1° Les unes se proposent le maintien des bonnes mœurs, de l'honnêteté publique et annulent ce qui pourrait y porter atteinte (art. 900-1172) ;

2° Les autres sont surtout dictées par des motifs d'humanité, de haute protection, de tutelle en faveur des individus qui, à raison de circonstances particulières comme par exemple de la gêne et de la détresse où ils se trouvent, ne sont pas présumés avoir toute la liberté de consentement désirable. C'est par ces motifs et aussi par respect pour la liberté de l'homme que la loi assure le bénéfice de la cession de biens au débiteur malheureux et de bonne foi, et le protège malgré

toutes ses renonciations contre la contrainte par corps (art. 1628). C'est ainsi et dans le même ordre d'idées qu'elle ouvre une action en rescision au vendeur d'immeuble, lésé de plus des sept douzièmes, encore bien qu'il y ait renoncé (art. 1674);

3° Quelquefois la disposition a pour but d'assurer la paix, la bonne harmonie, de prévenir les difficultés, les procès; c'est pour cela qu'il n'est pas permis de renoncer d'avance à la prescription (art. 2219, 2220) et qu'en général le partage d'une chose commune peut toujours être provoqué nonobstant prohibitions et conventions contraires (art. 815), l'indivision forcée, source de querelles, étant un obstacle aussi à l'entretien sérieux et à la bonne exploitation des propriétés.

4° Enfin c'est souvent dans l'intérêt des tiers, du public, de la bonne foi, de la sécurité des transactions, que les dérogations et renonciations ne sont pas permises. Cette observation s'applique à la forme des actes publics, au mode de la transmission des biens... »

Il nous semble que la disposition qui nous occupe ne doit pas être rangée dans la seconde classe comme le veut M. Demolombe. Nous avons démontré qu'il n'y avait pas de vice du consentement, que le propriétaire lésé n'était victime ni de l'erreur, ni du dol, ni de la violence. Il faut se souvenir des paroles du premier Consul, qui assurèrent le succès de la loi, et exprimaient dans une forme peu juridique, il est vrai, les idées de la plupart des rédacteurs du Code. La loi sur la lésion est une loi territoriale; dans l'intérêt du public, il faut que les immeubles gardent leur valeur. Ainsi, ce qui intéresse le législateur ce sont les choses

elles-mêmes et non les individus qui les possèdent. Ce ne serait donc pas une disposition de la deuxième classe, elle n'a de ressemblance qu'avec celles qui sont rangées dans la quatrième.

DÉFINITION DE M. ALGLAVE.

90. — Notre solution ressemblera par beaucoup de points à celle que donne **M. Alglave**.

Cet auteur, après une longue étude de la question, arrive à cette conclusion que le critérium des lois intéressant l'ordre public est dans ce fait que les particuliers ne peuvent pas renoncer au bénéfice de leurs dispositions parce que ces dispositions ne sont pas établies en leur faveur, mais en faveur de l'État, parce que le véritable intéressé n'est pas eux, mais la société.

« Le droit privé n'étant introduit qu'en faveur des particuliers, ceux-ci peuvent évidemment disposer comme bon leur semble des avantages qu'il leur confère, car le seul but de la loi étant de leur procurer un bénéfice, elle n'avait aucune raison pour leur imposer ce bénéfice malgré eux... Quant au droit public, les particuliers peuvent bien, dans certains cas, tirer avantage de ces dispositions, mais il n'a pas été introduit en leur faveur, il n'est pas leur propriété. S'ils en profitent c'est par un simple hasard que le législateur n'avait pas en vue, car il ne considérait que l'intérêt social : ils ne peuvent donc renoncer à ce bénéfice, car on ne renonce qu'à ce qu'on possède. »

Voici une des déductions qu'il tire de ces prin-

cipes (1) : « L'ordre public embrasse donc les dispositions auxquelles la loi défend d'une manière absolue de renoncer. Mais à côté de ces droits dont il n'est jamais permis de disposer, il y en a d'autres qu'on peut céder ou abandonner à certaines époques seulement et sous certaines conditions. Donnons quelques exemples.

Le mineur, au moment où il contracte des engagements irréguliers ou postérieurement, tant qu'il reste dans le même état, ne peut renoncer au droit de se faire restituer contre ses engagements : au contraire lorsqu'il est devenu majeur, il peut les ratifier fort valablement et il perd alors la faculté d'invoquer la lésion qu'il a pu subir (art. 1311 C. C.).

Le vendeur d'immeubles ne peut renoncer dans l'acte de vente au droit de demander la rescision pour lésion de plus des sept douzièmes du juste prix (V. art. 1674 C. C.). Cependant, il le pourrait plus tard et une simple inaction de deux ans emporterait le même effet (V. art. 1676, C. C.), etc., etc.

Voilà donc un certain nombre de droits auxquels la loi ne permet point de renoncer pendant un temps donné, et dont elle autorise au contraire l'abandon à une autre époque. Faut-il voir dans ces dispositions des règles de droit public, en prenant ce mot dans le sens qui lui a été précédemment donné ? Devons-nous dire qu'elles intéressent l'ordre public pendant les périodes déterminées où la renonciation est défendue, et qu'elles cessent d'intéresser ce même ordre public lorsque, ces périodes étant écoulées, la renonciation devient valable ?

(1) E. ALGLAVE. *Action du Ministère public, et théorie des droits d'ordre public en matière civile* 1874, p. 601.

Quant à moi, je ne le crois point. Le caractère d'ordre public me paraît être essentiel et permanent ; les règles légales doivent toujours le conserver, tant que leur nature propre n'est pas transformée, et celles qui ne le possèdent point ne peuvent jamais l'acquérir, à moins que leur essence même n'ait été modifiée.

En réalité, ces dispositions ne dépassent point le cercle des droits privés. Là loi ne nous défend pas précisément d'y renoncer : mais il est des circonstances où malgré une renonciation apparente, elle présume que vous n'avez pas réellement voulu renoncer, soit que vous ne fussiez pas suffisamment libre, soit que vous ne fussiez pas en état d'apprécier les avantages que vous abandonniez. Dès qu'on admet ce point de vue, les considérations d'ordre public et d'indisponibilité de droits disparaissent aussitôt ; nous sommes en face d'une question de validité du consentement, et il est tout simple que cette question ne s'élève plus lorsque les circonstances qui rendaient le consentement douteux ont cessé d'exister... Lorsqu'un propriétaire accepte, pour vendre ses immeubles, une perte des sept douzièmes de leur valeur, n'est-il pas tout à fait vraisemblable — à moins de le supposer fou — qu'un impérieux besoin d'argent lui enlevait sa liberté d'action ?

» Quand je cède mes droits dans une succession non ouverte, je ne sais pas ce que j'abandonne et mon acquéreur n'ignore pas moins ce qu'il doit recueillir, car la consistance d'un patrimoine peut varier du jour au lendemain, dans les limites les plus imprévues, et il est même possible que des clauses testamentaires augmentent, diminuent ou détruisent complètement mes droits.

« L'ordre public, dit M. Alglave, n'a rien à voir dans ces prohibitions. Ce ne sont (p. 614) que des cas particuliers du principe général de l'art. 1109 annulant les obligations consenties sous l'empire de la violence ou de l'erreur. La renonciation est interdite lorsque le consentement ne paraît pas suffisamment libre ou éclairé; celui qui l'a donné conserve dans ce cas le droit d'en invoquer les vices. Sans doute la société a un intérêt à ce que les propriétaires d'immeubles ne les vendent pas à trop vil prix, mais elle est intéressée au même titre à ce que l'on ne s'oblige pas sous l'empire de la violence ou de l'erreur. Seulement cet intérêt social, qui s'appliquerait à la législation tout entière, n'est pas celui qu'on doit regarder comme constitutif de l'ordre public. »

LA LÉSION DANS LES LÉGISLATIONS ÉTRANGÈRES

91. — En Allemagne, la lésion avait été admise par diverses lois anciennes : le droit romain et le droit canonique l'avaient imposée comme une règle d'équité. Les Codes modernes ont modifié le principe sur plus d'un point.

En Bavière, on ne connaît plus que la lésion dans les partages.

Le Landrecht prussien autorise l'acheteur, à l'exclusion du vendeur, et l'échangiste à obtenir la rescision du contrat.

En Wurtemberg, le domaine de l'action s'étend à la vente, à l'échange, au partage, et aux autres contrats analogues.

Le Code civil saxon et le Code de commerce allemand ont rejeté la lésion qu'ils considèrent comme « dangereuse, controversée, constituée dans les divers pays de façon fort différente », comme « un moyen auquel les parties renoncent en pratique presque toujours, et auquel il est facile de suppléer par d'autres en cas de fraude ».

En Autriche, on a adopté le système de l'équivalence des prestations dans les contrats synallagmatiques,

tandis qu'en Hongrie les actes de commerce ne sont pas rescindables pour cause de lésion.

En Angleterre et en Écosse, on ignore la lésion que les auteurs ne distinguent pas de l'erreur ou de la fraude.

L'Italie a adopté la formule du Code français sauf qu'il suffit que la lésion soit ultra-dimidiaire au lieu d'être de plus de sept douzièmes.

L'action en rescision ne figure pas plus au Code monténégrin qu'au Code civil néerlandais.

Le Code portugais permet aux parties de couvrir le vice résultant de la lésion par une convention expresse.

Les lois civiles russes ne prévoient pas la rescision.

Le Landrecht spécial aux provinces Baltiques l'admet dans les ventes, échanges, locations, pour lésion de plus de moitié.

Le Rikeslag suédois de 1734 ne parle pas de la lésion, non plus que le Code fédéral suisse. Mais les dispositions du droit cantonal ont subsisté et présentent la plus grande diversité. Dans les cantons de Genève, du Jura bernois, dans ceux de Fribourg, du Tessin, du Valais, la lésion est admise, mais à Fribourg elle doit être de plus de moitié et elle existe en faveur de chaque contractant, tandis que dans le Valais, la lésion d'un tiers est suffisante.

Le Code civil espagnol admet la rescision de la vente en cas de lésion de plus de moitié tant au profit de l'acheteur qu'au profit du vendeur.

92. — Nous avons donné cette brève énumération des modes d'application du principe de la lésion dans les différents pays d'Europe sans l'accompagner de

commentaires oiseux puisque la seule conclusion que nous veuillions en tirer est celle-ci : nous ne considérons pas la morale comme un impératif catégorique, mais bien comme un ensemble de lois qui changent avec les latitudes et les époques. Et pourtant il faut convenir que ces règles sont sensiblement les mêmes dans un même état de civilisation.

Aussi pouvons-nous nous étonner de la diversité des solutions que nous venons de signaler, d'autant plus que la lésion a été représentée comme une règle d'équité. A ceux qui prétendront qu'il faut que la morale soit satisfaite, qu'il faut tenir compte des lois morales, qu'il convient de s'élever contre cette prétention de l'économie politique de tout subordonner à des considérations d'intérêt matériel, nous pourrons répondre : la morale et l'économie politique ont chacune leur domaine propre, mais elles ne sont pas exclusives l'une de l'autre. Avant de mettre en pratique les doctrines qu'enseigne la science de l'utile, le législateur doit chercher si elles ne sont pas contraires à la morale. Mais nous ajouterons que, dans le cas qui nous occupe, il aurait tort de se laisser guider uniquement par des considérations abstraites, puisque par leurs contradictions mêmes, elles nous montrent le peu de cas que l'on peut faire d'elles.

INTÉRÊT PRATIQUE DE LA LÉSION

93. — Nous avons jusqu'à présent étudié la lésion tant au point de vue économique que juridique, nous avons recherché quel était son principe et quelles applications en avaient été faites. Nous pouvons nous demander maintenant si la rescision pour cause de lésion s'impose *pratiquement*, répond à un besoin social.

Il faut convenir qu'à de certaines époques, la situation du propriétaire d'immeubles qui veut vendre pouvait être embarrassante : les communications n'étaient pas faciles, les acquéreurs se recrutaient parmi les voisins immédiats et étaient peu nombreux. Le numéraire était rare et les prêteurs exigeants. De telles conditions étaient favorables au développement de l'action en rescision. Il n'y avait d'ailleurs pas à redouter, en accordant cette action au vendeur, qu'elle vînt jeter l'incertitude sur la propriété ; l'on ne s'était pas encore préoccupé d'organiser le crédit réel, de protéger les tiers contre les fraudes des propriétaires ou de ceux qui se prétendent tels ; il n'y avait pas de registres où les prêteurs pouvaient juger de l'importance des hypothèques inscrites, où les acheteurs pouvaient s'assurer des droits de leur vendeur, et le danger que présentait la lésion était bien minime en com-

paraissent de toutes les autres éventualités qui menaçaient les tiers.

Il n'en est plus de même aujourd'hui, alors que les plus grands efforts ont été faits pour organiser le crédit réel; on a compris qu'on aiderait ainsi puissamment au développement de la richesse publique, et que le prix des choses est en raison directe de la connaissance entière que l'on a de leurs qualités de même que le nombre des transactions est en proportion de la sécurité qu'elles présentent. Seules certaines causes de nullité ou de rescision sont restées occultes par leur nature même; il n'y a que celles qui assurent l'ordre public qui doivent être maintenues, les autres doivent être condamnées comme plus inutiles, par le trouble qu'elles apportent, qu'utiles, et disparaître. Pour cette raison aussi, l'action en rescision pour cause de lésion dans la vente devrait être supprimée; non seulement l'ordre public n'est pas intéressé à son maintien, nous nous sommes efforcé de le démontrer, mais les particuliers même n'en ont que faire.

94. — Cette action ne s'applique plus qu'aux immeubles, soit urbains, soit ruraux. Pour les premiers, il est impossible qu'un propriétaire se voie réduit à subir une perte de plus de $\frac{7}{12}$: la population des villes ne fait que s'accroître de jour en jour et, les loyers augmentant chaque année, les maisons même les moins bien situées trouvant des locataires, la valeur des immeubles suit la même progression. Le rendement d'une maison est sensiblement supérieur à celui des rentes sur l'État et l'achat d'un immeuble constitue un placement avantageux, recherché par

conséquent, et qui met en concurrence de nombreuses demandes. Pour les immeubles ruraux, la solution paraît moins évidente et une distinction s'impose entre les contrées où la propriété est morcelée et celles qui sont soumises au régime de la grande propriété. Dans le premier cas, la terre appartient en majeure partie aux paysans qui la cultivent; leur ambition commune est d'être propriétaires et lorsqu'ils le sont, de le devenir davantage. Aussi les acquéreurs ne font pas défaut, d'autant que, dans notre hypothèse, les parcelles de terre sont peu étendues et partant d'un prix peu élevé. Lorsqu'il s'agit de grandes propriétés, deux partis s'offrent au vendeur, vendre en détail, ou en bloc. Pour employer le procédé du lotissement il faut avoir du temps devant soi, ne pas être poussé par un besoin pressant d'argent. Si l'on est forcé de réaliser sans retard, les conditions seront moins favorables sans être pourtant lésives. Les bénéfices seront pour les intermédiaires avec lesquels on traitera, avec les spéculateurs, « les marchands de biens » qui, après avoir acheté en bloc, vendront en détail. Le prix qu'on attendra d'eux ne sera pas élevé, mais ne sera jamais dérisoire; il n'y a pas qu'une personne qui fasse ce commerce.

En admettant même que le propriétaire ne trouve qu'un seul acheteur, sera-t-il à sa merci, sera-t-il obligé de lui céder son immeuble à vil prix? En aucune façon: à défaut d'acquéreur il trouvera un prêteur qui lui fournira au moins autant d'argent, si ce n'est plus: le Crédit Foncier, qui prête sur première hypothèque en général moitié de la valeur de l'immeuble. Si une première hypothèque avait été déjà

constituée, il n'aurait qu'à choisir entre les maisons de banque qui se contentent de venir en second ordre. Sans doute il y a là, la plupart du temps, un système de renouvellement de billets qui augmente un peu le taux de l'intérêt; mais ne vaut-il pas mieux voir le propriétaire garder son immeuble en payant un intérêt un peu élevé, ce qui lui permet de le vendre plus tard sans perte, que de le vendre immédiatement, en risquant de perdre dans cette opération une somme importante?

CONCLUSION

95. — Faut-il dire que l'exercice de l'action en rescision est peu fréquent, et qu'il ne nous a pas été donné de retrouver un seul arrêt ou jugement où il soit question d'une lésion de plus des sept douzièmes? Ce serait peut-être l'argument le plus simple et le plus fort en faveur de la thèse que nous soutenons. Nous ne prétendons pas que, dans le courant de ce siècle, aucune vente lésive n'ait été conclue; nous constatons que les prohibitions de la loi n'ont servi de rien, et que ses menaces ont été sans effet. C'est que si le vendeur a subi une perte de plus des sept douzièmes l'acheteur n'a pas manqué d'inscrire dans l'acte de vente un prix supérieur à celui qui était payé.

Et c'est le sort commun de ces mesures de protection des personnes majeures et capables. Qui ne voit que ce n'est pas contre les autres, mais contre eux-mêmes que la loi devrait défendre les individus? Ils ne sont pas victimes d'un contrat, mais de leurs vices, de leurs passions, de leurs imprudences; s'ils ne trouvent pas en eux la force de résister à ces entraînements, si leur volonté est insuffisante, leur intelligence trop peu éclairée, croit-on qu'ils demanderont à la loi son appui? Ils chercheront bien plutôt à s'affranchir par tous les moyens de cette tutelle gênante.

Forts des enseignements des jurisconsultes et des économistes dont nous avons reproduit la pensée dans cette étude, nous demandons à notre tour la suppression de l'action en rescision, des contrats autres que le partage, pour cause de lésion.

Comme le disait M. F. Passy (1) : « Proclamons que les hommes sont maîtres d'eux-mêmes et de ce qu'ils ont tiré d'eux-mêmes quelle qu'en soit la forme : que le travail passé et le travail actuel, nécessaires l'un à l'autre, sont égaux l'un devant l'autre et juges au même titre des conditions qui se font mutuellement ; proclamons que là où la force n'intervient pas, il ne saurait y avoir abus ; que ce qui est librement accepté n'est pas oppressif ; que ce qui est motivé n'est pas arbitraire, et donnons, pour tout dire, un gage de plus à ces opinions libérales et élevées qui, respectant l'homme, respectent ses actes et, lui maintenant en toute chose la direction de ses affaires et la spontanéité de ses décisions, entendent lui conserver en son entier la responsabilité de son sort. »

(1) F. PASSY. *Cours d'économie politique*. T. II, p. 89.

Vu :

Le Président de la Thèse,
André WEISS.

Vu :

le Doyen,
GLASSON.

Vu et permis d'imprimer :

le Vice-recteur de l'Académie de Paris,
GRÉARD.

